



Zur

vierten Säcularfeier

der

Universität Tübingen

im Sommer 1877.

Festprogramm



der

juristischen Facultät.

Tübingen,
Druck von Ludwig Friedrich Fues.
1877.

Die

strafrechtlichen consilia Tubingensia

von der Gründung der Universität

bis zum Jahre 1600.

Von

Dr. Hermann Seeger,
o. ö. Professor der Rechte.

I.

Die Leistungen der deutschen Juristenfacultäten lagen in der Zeit von der Gründung der Hochschulen bis in die zweite Hälfte des achtzehnten Jahrhunderts im Strafrechte wie in den anderen Theilen der Rechtswissenschaft weit mehr auf dem praktischen Gebiet als auf dem Felde theoretischer Forschung. Seit der Reception der römischen und kanonischen Gesetzbücher boten die Rechtspflege und die allgemeinen Staatsangelegenheiten eine Fülle von Aufgaben dar, zu deren Lösung bei der deutschen Gerichts- und Reichs-Verfassung die Mitwirkung der bedeutendsten wissenschaftlichen Kräfte höchst willkommen, ja vielfach unentbehrlich sein musste; und diese Kräfte befanden sich namentlich in den mittleren und kleineren Ländern vorzugsweise unter den Universitätslehrern, welche wesentlich mit Rücksicht auf die Befähigung zu praktischen Geschäften für ihre Aemter ausgewählt zu werden pflegten [1].

Aus diesen äusseren Verhältnissen, nicht aus Niedrigkeit der geistigen Stufe, worauf die deutschen Rechtskundigen sich befunden hätten, muss es erklärt werden, dass die deutsche Rechtswissenschaft als solche im sechszehnten und siebenzehnten Jahrhunderte nach dem schönen Aufschwunge bei Ulrich Zasius und seinem Schüler Sichardt hinter den Leistungen der Fran-

zosen, später der Niederländer entschieden zurückblieb. Praktische Arbeiten waren so begehrt und so lohnend, der Andrang der Geschäfte so stark, dass hiergegen das wissenschaftliche Bedürfnis, den Inhalt der römischen und deutschen Rechtsquellen in seinem eigenthümlichen Geist und seiner geschichtlichen Entwicklung zu ergründen, in den Hintergrund trat und gerade von den befähigtsten Kräften schon aus Mangel an Zeit und Musse nicht hätte befriedigt werden können [2]. *Hierzu kam, dass man in jenen praktischen Arbeiten, um sie wirksam und den Zeitgenossen mundgerecht zu machen, sich von der hergebrachten Methode nicht allzu weit entfernen wollte und wohl auch durfte. So schreibt der humanistisch gebildete Martin Uranius Prenninger seine Consilien in den letzten Jahrzehnten des fünfzehnten Jahrhunderts zwar mit redlichem Bestreben quellenmässiger Begründung und in ungleich besserem Latein, aber doch mit der ganzen Weitschweifigkeit und dem ermüdenden Citatenschwall der mittelalterlichen Italiener. So hat Johannes Sichardt in den Consilien bei klarer und gedrängterer Schreibart und bei voller Selbstständigkeit des Urtheils in der Art und Weise der Begründung, theilweise auch in der formellen Behandlung ein gutes Stück scholastischer Methode, freilich im Wesentlichen nur als überflüssiges Beiwerk, beibehalten. Denselben Charakter haben die Consilien Ludwig Gremps vom 16. Juli 1553 und in der besoldischen Sammlung I. 4, die der Juristenfacultät zu Tübingen in der Sammlung der Consilien Fichards III. 43, von 1661, und III. 47, wogegen allerdings die für inländische Behörden und den Herzog bestimmten strafrechtlichen Consilien desselben Collegiums aus dem sechszehnten Jahrhunderte, nach den wenigen erhaltenen Proben zu urtheilen, sich im Wesentlichen auf die Begründung der Entscheidung aus den Gesetzen und auf die Darlegung des Thatbestandes beschränkt haben mögen.*

Jene in den Consilien vorherrschende Methode musste aus

ähnlichen Gründen, wie sie heut zu Tage in England und Nordamerika der praktisch-casuistischen Behandlungsweise der Rechtswissenschaft das entschiedene Uebergewicht über die philosophische und geschichtliche geben, auch auf die theoretischen Arbeiten wirken — zumal da die deutschen Juristen schon durch das Beispiel ihrer italienischen Vorgänger dazu veranlasst waren vorgekommene Rechtsfälle, deren Begutachtungen und Entscheidungen zur Erläuterung und Bekräftigung der wissenschaftlichen Sätze zu verwenden.

Die grösstentheils ärmliche theoretische Rechtsliteratur Deutschlands aus dem sechszehnten Jahrhundert ist bekannt und mehrfach besprochen. Die praktischen Arbeiten, in welchen die damaligen Juristen ihre Stärke hatten und durch welche sie im Grossen und Ganzen namentlich im Strafrecht unzweifelhaft einen wohlthätigen Einfluss übten, der Vergessenheit zu entreissen, ihre Bedeutung für die Rechtsentwicklung darzulegen, ist eine Pflicht nationaler Dankbarkeit, woran die Gedenktage unserer Hochschulen besonders mahnen. Möge es der gegenwärtigen Schrift gelingen innerhalb des ihr vorgezeichneten Rahmens zur Erfüllung dieser Aufgabe beizutragen.

II.

Die Consilien der Tübinger Rechtslehrer sind ohne Zweifel so alt wie die Hochschule selbst.

Das früheste auf uns gekommene Facultätsgutachten zeigt in seinem Eingang eine unverkennbare Beziehung zu der gefeierten Wirksamkeit ihres Stifters, des Grafen und nachmaligen Herzogs Eberhard, für die Beilegung von Streitigkeiten und Wahrung des Landfriedens in den Angelegenheiten seiner Mit-

stände[3]. *Es betrifft einen verwickelten Rechtshandel zwischen den Herzogen Heinrich dem Ältern und dem Jüngern, sowie Herzog Erich von Braunschweig und Lüneburg einerseits, der Stadtgemeinde Braunschweig auf der anderen Seite. Zwischen diesen Parteien war darüber Streit entstanden dass der eine der Herzoge den Bürgern die Versteuerung ihrer ausserhalb der Stadt liegenden Güter und die Einführung einer Abgabe von den eingehenden Waaren angesonnen hatte. Auf die Weigerung der Bürger hin hatte der Herzog gegen sie Fehde erhoben, einige der Stadt gehörige Burgen weggenommen und 1492 die Stadt selbst belagert. Der Miserfolg der letzteren Kriegsmassregel führte zu der Vereinbarung dass ein Schiedsgericht, zu dessen Mitgliedern der Markgraf und Kurfürst Johann von Brandenburg und der Erzbischof Ernst von Magdeburg gewählt wurden, über den erwähnten Anspruch und alle sonstigen Streitigkeiten, welche zwischen den Parteien schwebten, entscheiden sollte*[4]. *Für dieses Schiedsgericht wurde das genannte Consilium auf Ersuchen des Markgrafen Johann erstattet. Graf Eberhard von Württemberg hatte den Wunsch desselben der Facultät angelegentlich empfohlen, wie sie selbst mit den Worten berichtet:* Cum . . . . accessisset non vulgaris, sed diligentissima commendatio excelsi domini, domini Eberhardi Comitis Wirttembergensis ac Montispeligardi, etc. senioris, domini nostri gratiosi, ad hanc ipsam rem summo studio capescendam nos vehementissime adhortantis . . . *Diss legt die Vermuthung nahe, dass Markgraf Johann sich zuerst an Eberhard, der als Vermittler und Schiedsrichter in Rechtssachen das höchste Ansehen genoss, gewendet hatte und von ihm veranlasst worden war das Gutachten der Facultät einzuholen. Denn Eberhard pflegte, wenn er selbst in einer solchen Angelegenheit zu der Entscheidung oder Vornahme von Vergleichsverhandlungen berufen war, sich von seinen Räthen und Rechtskundigen belehren zu lassen; und Prenninger, der das Facultätsgutachten*

in der braunschweigischen Sache verfasst zu haben scheint, besass das Vertrauen des Grafen in solchem Maasse, dass derselbe ihn, als er sich noch in einem auswärtigen Amte befand, über eine hochwichtige Frage, welche sich auf den Eintritt des Grafen in den schwäbischen Bund bezog, um sein Gutachten angegangen hatte[5]. *Daraus dass der württembergische Landesherr in unserem Consilium noch als Graf bezeichnet ist geht hervor, dass es vor dem 21. Juli 1495 verfasst worden sein muss, an welchem Eberhard die Herzogswürde erhielt. Es beschäftigt sich mit der civilprocessualischen Frage ob die beiden Parteien durch die von jeder gegen die Klagen der anderen vorgebrachten Einreden von der Litiscontestation befreit seien, was hinsichtlich der meisten Klagepunkte verneint wird. Die Entscheidung ist gemäss dem Wunsche des Markgrafen Johann in die Form zweier Interlocute gefasst. Sie lautet in ihrem ersten Theile:*

Posteaquam . . . . . debite fuerit legitimatio personarum facta, tunc censemus interlocutoriam per excellentissimos dominos, in hunc vel similis effectus modum ferendam esse, videlicet:

Exceptiones pro parte reorum, utpote magistrorum civium, consulum et communitatis oppidi Brunsvicensis oppositas non esse neque fuisse tales, quae eos tueantur vel iure tueri poterint quo minus omnibus et singulis actionibus, praeter ultimam, contra ipsos per dominos agentes, videlicet excelsos principes, dominos Duces Brunsvicenses institutis, respondere, ac litem desuper pure contestari tenerentur, interloquendo pronuntiamus easdem exceptiones (prima tamen et ultimis duabus demtis) tanquam obscuriores, prolixiorem tractatum altioremque indaginem requirentes, ipsis reis, si et in quantum eas prosequi voluerint et iure possint, prius litis contestationem, quam quidem in huiusmodi caussis expresse per partes faciendam, ac de calumnia utrinque iurandum esse decernimus: sal-

vas una cum facultate opponendi, iterum peremtoriam prius oppositam, expensarum quoque condemnationem ad finem litis reservantes. *Nr 7.*

Ganz entsprechend ist das zweite Interlocut, welches die Einreden der Herzoge gegen die Klagen der Stadt betrifft, in Nr 94 gefasst.

Die beigefügten Entscheidungsgründe werden mit dem auf Nov. 18 cap. 5 gestützten Brocardon erubescimus quotiens sine lege loquimur *und dem in* l. 2 §. 43 D. de. O. J. (I. 2) *berichteten Ausspruche des Quintus Mucius eingeleitet und sind ungemein weitschweifig ausgeführt, so dass das Consilium 23 Spalten Folio füllt.*

Am Schlusse giebt die Facultät den Schiedsrichtern den Rath die Parteien zum Abschluss einer neuen Vereinbarung zu veranlassen, wodurch die Art und Weise des schiedsgerichtlichen Verfahrens deutlicher bestimmt werden sollte.

Der ganze Streit wurde hierauf durch einen Vergleich beigelegt.

Das zweite bekannte Consilium der Juristenfacultät ist vom 11. December 1495 datirt und betrifft eine gleichfalls vor Schiedsrichtern anhängige Streitsache zwischen dem oben erwähnten Erzbischof Ernst von Magdeburg und der dortigen Stadtgemeinde[6]*. Dieser Streit betraf nach dem Inhalte des Consilium selbst theils Civilansprüche aus strafbaren Handlungen, vielleicht Injurien in dem unten zu erwähnenden weiten Sinne, Nr 33 ff., 44, theils lehenrechtliche Verhältnisse, Nr 45, theils kirchliches Vermögen, Nr 48; der einzige in dem Consilium näher bezeichnete Klagepunkt bezog sich auf die Anlegung eines Wasserleitungsgrabens am Neuenmarkte zu Magdeburg, Nr 62. Eine klarere Uebersicht der Streitigkeiten, welche zwischen beiden Parteien bestanden, gewährt die Vergleichsurkunde vom 21. Januar 1497, deren Inhalt von Rathmann, Geschichte der Stadt Magdeburg, Theil III. S. 239—244 mitgetheilt wird.*

Auch in diesem Falle war die Facultät um ihr Gutachten von den Schiedsrichtern ersucht worden; ihrem Wunsche gemäss ist dem Consilium eine in deutscher Sprache ausgefertigte interlocutorische Entscheidung in der Form von vier Urtheilen mit dem üblich gebliebenen Beisatze, welcher die geschehene Actenversendung anzeigt »nach gehabtem Rath der Hochweisen und der Rechtverständigen« beigefügt. Im Eingang und in der Unterschrift ist ausdrücklich gesagt dass die Facultät das Consilium auf Grund eines von Prenninger erstatteten Referates in collegialer Berathung beschlossen habe (s. unten).

Das Ersuchen der Schiedsrichter um die Ertheilung des Gutachtens war in beiden Fällen der Facultät brieflich und überdiss durch mündliche Botschaft vorgetragen worden.

Ungleich zahlreicher als solche Collegial-Gutachten der Facultät waren, wie anderwärts, so ohne Zweifel auch in Tübingen bis um die Mitte des sechszehnten Jahrhundertes die Consilien einzelner Rechtslehrer.

Ein solches besitzen wir schon von dem ersten Rector und zweiten Kanzler der Universität, Johannes Vergenhans (Nauclerus). Es betrifft die beiden kanonistischen Fragen an clerici possint disponere de fructibus intuitu ecclesiae perceptis in vita et in morte *und* quis succedat clerico ab intestato [7]. *Ob die Bemerkung J. J. Mosers dass Vergenhans consilia iuridica hinterlassen habe* [8] *nur auf dieses eine geht oder ob noch weitere vorhanden waren, lässt sich zur Zeit nicht ermitteln.*

Eine fruchtbare und hochgeschätzte Consulententhätigkeit übte der oben erwähnte Martinus Uranius Prenninger, Professor zu Tübingen von 1490—1501, zuvor bischöflicher Kanzler und Advocat in Konstanz. Eine Sammlung seiner Consilien ist unter dem Titel consiliorum sive responsorum D. Martini Uranii, cognominati Prenninger, iuris utriusque doctoris eximii ... tomi duo ... Francofurti ex officina Paltheniana, Sumtibus Nicolai Bassaei anno Christi MDXCVII., ... tomus tertius ....

Francofurti ex officina Typographica Joannis Saurii, impensis Petri Kopfii, MDCVII. [9]) *von seinem Urenkel Friedrich Prenninger, Advocaten der Stadt Rothenburg an der Tauber, herausgegeben worden. Sie enthält mit Inbegriff der oben besprochenen zwei Facultätsgutachten 235 Consilien: im ersten Bande 36, im zweiten 84, im dritten, wo sie nach Rechtslehren* de decimis, ... de iniuriis *u. s. w. geordnet sind, 115. Ein Theil, vielleicht der grössere Theil dieser Arbeiten gehört der Zeit vor der Tübinger Wirksamkeit Prenningers an. Mit dem Titel seines akademischen Lehramtes als ordinarius matutinus pontificii iuris in praeclaro Tübingensi Gymnasio bezeichnet er sich am Schlusse der Consilien 1—3, 5—11, 14—16 im ersten, der Consilien 1—3, 39 im zweiten, sodann im Eingange des Consilium 27 im ersten Bande. In die Zeit dieses Lehramtes fallen überdiss folgende Consilien des ersten Bandes:*

12, da hier Kaiser Friedrich III., gest. 1493, mit dem Beisatze felicis recordationis, *demnach als bereits gestorben erwähnt ist,*

consil. 20, da in Nr. 31 desselben eine im Jahre 1497 geschehene Thatsache als vergangen erwähnt ist,

consil. 29, da hier eine erst in den Kammergerichtsordnungen seit 1495 enthaltene Bestimmung ausdrücklich der ordinatio Consistorii Camerae regalis zugeschrieben ist (Nr 2),

consil. 32 nach der Orts- und Zeit-Angabe »Ex Tubinga 22 Augusti Anno 1499«,

consil. 33, da hier mit den Worten idem M. Georgius sua culpa contraxit gravem indignationem Illustris atque Excelsi Principis et domini, domini Ulrici Ducis Wirtembergensis domini temporalis villae Entringen *Herzog Ulrich offenbar als Landesherr bezeichnet ist, was erst für die Zeit von 1498 an zutrifft.*

Dasselbe gilt muthmasslich von dem einunddreissigsten Consilium des ersten Bandes. Denn der Bischof von Konstanz

ist hier in verhältnismässig so einfacher Form erwähnt dass nicht anzunehmen ist der in den Titulaturen auf zeit-übliche Weise ehrerbietige Verfasser habe damals noch in seinem Dienste gestanden. Nr 25, 26 zu vergleichen mit Bd. III. consil. 4 de iniuriis Eingang, wo der Bischof derselben Diöcese reverendissimus in Christo pater et Dominus, Dominus Otto Constantiensis Episcopus *genannt ist.*

Ausdrücklich als advocatus curiae Constantiensis bezeichnet sich der Verfasser in den Consilien des zweiten Bandes 52 vom 14 Mai 1488, 54 (ohne Jahreszahl) und in Band III. consil. 4 de iniuriis, als advocatus curiae Constantiensis ac episcopalis cancellarius in Band II. consil. 47 vom 11. Januar 1488, consil. 75 vom 4. Jul. 1490, consil. 79 vom 23. Sept. 1487 und consil. 72 (ohne Zeitangabe). Aus Konstanz datirt sind consil. 59 von 1489, consil. 60 vom 21. Februar desselben Jahres, consil. 77 vom 10. September 1490 in dem nämlichen Bande.

In den weitaus meisten Gutachten nennt sich Prenninger einfach utriusque iuris doctor *und* iurisconsultus. *Hieraus für sich allein kann aber nicht gegen die Abfassung in der Tübinger Zeit geschlossen werden, da nach dem Obigen mehrere dieser angehörende Arbeiten, Band I. consil. 12, 20, 29, 32, 33 nur jene einfache Bezeichnung enthalten.*

Die Consilien der prenningerischen Sammlung beziehen sich auf eine grosse Zahl der mannigfaltigsten privatrechtlichen, civilprocessualischen und kirchenrechtlichen Gegenstände. Das öffentliche Strafrecht berühren sie nur nebenbei in einzelnen Punkten.

Von allen Verbrechen ist aus dem Gesichtspunkte des weltlichen Strafrechtes nur die Injurie und diese fast durchweg als Privatdelict behandelt. Von ihrer criminellen Verfolgung räth Prenninger einem Prälaten und Reichsfürsten, welcher durch Verläumdungen und Schmähungen schwer beleidigt worden war, in dem 14 consilium des ersten Bandes entschieden ab — theils

weil den Geistlichen nach const. 10 C. de episc., I. 3, Verschonung mit Criminalklage gezieme, theils mit Rücksicht auf die grössere Schwierigkeit des Beweises, wobei unter Anderem die const. ult. C. de probat., IV. 19, angeführt wird, theils wegen der im kanonischen Rechte beibehaltenen Verpflichtung des Criminalanklägers sich in der subscriptio der Anklage für den Fall des Unterliegens der Strafe des Verbrechens, worauf die Anklage lautete, poena talionis, zu unterwerfen[10]. *Nr 37, 38. Dabei ist in Nr 46 erwähnt dass das Klagen auf Privatbusse dem gemeinen Gebrauche des schwäbischen Adels zuwider sei, dieses Bedenken aber theils mit allgemeinen Erwägungen, welche mit Ulpians drei praecepta iuris und einem Satz aus Aristoteles Ethik belegt sind, theils mit dem Vorgange des cap. 7 X. de iniur., V. 36, bekämpft, wo »Innocentius«, vielmehr Honorius der Dritte dem auf Privatstrafe klagenden Bischofe von Fäsulä durch sein Strafurtheil Recht gegeben habe. Zur Beseitigung der etwaigen Furcht vor übler Nachrede ist beigefügt, der Beleidigte könne ja die Strafsumme zu einem frommen oder milden Werke, z. B. zur Stiftung eines Stipendiums für unbemittelte Studenten oder zu einer Heiratgut-Stiftung für arme Mädchen anwenden.*

Als Strafe der Beleidigung erscheint hiernach überall Privatbusse in Geld neben infamia. Widerruf zur Sühne einer Beleidigung wird in dem so eben angeführten consilium sehr entschieden auf das forum conscientiae beschränkt. Eine Klage auf Widerruf wird daselbst unter Bezugnahme auf die Praxis des bischöflichen Gerichtes zu Konstanz als inepta bezeichnet, weil sie nicht in einem Gesetze begründet und überdiss von keinem der angesehenen Doctoren anerkannt, namentlich auch in die Klagformulare des Durantis und Anderer nicht aufgenommen sei. Nr 39—41. Ebenso wird in Band I. consil. 4 am Ende von einer Klage auf Widerruf abgerathen[11]. *Dagegen ist in Band III. de iniuriis consil. 7 gegenüber einem*

Weibe, das einen Mönch widernatürlicher Unzucht bezüchtigt hatte, der Widerruf der Verläumdung vor den Zeugen derselben als gerichtliche Strafe bezeichnet. Ein Erklärungsgrund für diesen Widerspruch ist nicht ersichtlich.

Die Beträge der Geldbussen sind im Verhältnis zu dem damaligen Geldwerthe und verglichen mit den heut zu Tag üblichen Ansätzen sehr beträchtlich: nach consilium I. 20 Nr 33 sechszehn, nach consilium III. 2 de iniuriis Nr 9 für eine wörtliche und eine Real-Injurie mindestens fünfzig Gulden, nach consilium III, 12 Eingang für öffentliche Beleidigung eines Prälaten in einer Kirche und nach consilium III. 14 am Ende für Verläumdung und Schmähung des Abtes und der Mönche von Bebenhausen je einhundert aurei Rhenenses. In dem oben angeführten Gutachten I. 14 ist dem beleidigten Prälaten angerathen die Klage wegen mehrerer in einem Schreiben enthaltener Beleidigungen auf eintausend solche aurei zu richten (Nr 55). Unter den Münzen müssen hierbei vielleicht überall Goldgulden = ungefähr 6 M. 40 Pf. heutiger Währung verstanden werden, da der zur Bezeichnung der Silbergulden damals übliche Zusatz in moneta *überall fehlt*[12].

Die Bemessung der Strafen ist in einigen für geistliche Richter abgegebenen Consilien mit peinlicher Sorgfalt und fast mechanisch wie ein Rechenexempel behandelt. So in Band III. de iniuriis consilium 14. Wären die Beleidigungen, wird hier gesagt, zwischen Laien niedrigen Standes vorgefallen, so müsste der Thäter für jede einzelne wenigstens zu 15, mithin für die ihm zur Last gelegten drei Beleidigungen zusammen zu 45 aurei verurtheilt werden. Hierzu kommen acht Straferhöhungsgründe: 1) die edle Abstammung des beleidigten Abtes, 2) sein und der anderen Beleidigten geistlicher Stand, 3) die besonders hohe Würde des Abtes, 4) das amtliche Verhältnis des Schuldigen zu demselben, 5) und 6) der Ort der Verübung, da dieselbe in dem geweihten Raume des Klosters (5) und in dem eigenen

Wohngebäude der Beleidigten (6) stattgefunden hatte, 7) der geistliche Stand des Thäters, 8) die Oeffentlichkeit der Beleidigung. Die unter 1—4 genannten Umstände bewirken eine Erhöhung der Strafe um je ein Viertheil von 35, zusammen also um 35 aurei, die vier anderen einen Zusatz von je 5 aurei, woraus zusammen die obigen 100 sich ergeben (Nr 31, 32). Auf gleiche Weise rechnet Prenninger in Bd. III. consil. 2 de iniuriis Nr 9.

In Band 2 consilium 61 Nr 9 giebt er die Bestimmung der Strafe dem Ermessen des Richters mit der Bemerkung anheim dass ihm selbst mit Rücksicht auf die Schwere des Bezüchtes und die Person des Beleidigten eine Busse von mindestens 30 Gulden als angemessen erscheine.

In dem Gutachten Band I. consilium 14, welches auf Ersuchen des Beleidigten erstattet ist, beschränkt sich Prenninger auf eine allgemeine Hervorhebung der Straferhöhungsgründe und die Mahnung an den Kläger sein Bewusstsein in Bezug auf die Schätzung der ihm widerfahrenen Kränkung sorgfältig zu prüfen, da diese Schätzung eidlich geschehen müsse. Nr 45, 46.

Die Strafen mehrerer concurrirender Beleidigungen werden gemäss der Regel quot delicta tot poenae *einfach zusammengerechnet. Die Verübung der Beleidigungen in fortgesetzter Handlung, z. B. in einem und demselben Schriftstück, ändert hieran Nichts; der Begriff des fortgesetzten Delictes wird überhaupt nicht erwähnt*[13]).

Der Kläger macht seinen Anspruch auf die Geldbusse in der Jahrhunderte hindurch üblich gebliebenen Form geltend: er wollte lieber den eingeklagten Betrag von seinem Vermögen verloren als die Beleidigung erlitten haben. S. besonders die Klageformel in Band I. consil. 14 Nr 55: Cum . . . praemissa . . . . omnia et singula fuerint ac sint reverendo domino agenti iniuriosa et contumeliosa, et ad graviter laedendum, obscuran-

dum et diminuendum honorem et famam illius tendentia et accomodata: Ideo idem reverendus dominus agens ea tanquam talia, statim, ut ad eius notitiam pervenerunt, gravissime tulit, ad animumque revocavit, prout etiam gravissime fert, et ad animum revocata habet de praesenti, aestimatque ad summam mille aureorum Rhenensium (pluri salvo) quam summam potius voluisset de bonis suis perdere, quam tales et tantas iniurias sustinuisse . . . . .

In mehreren Consilien, so in Band III. de iniuriis consil. 3 Nr 4 und consil. 8 Nr 1 ff., Nr 15 werden die verschiedenen Bedeutungen des Wortes iniuria *nach den Pandekten mit überflüssiger Gelehrsamkeit weitläufig ausgeführt. Auch der Unterschied zwischen der prätorischen Injurienklage und der civilrechtlichen nach der lex Cornelia wird wiederholt erwähnt und hierbei namentlich mit den Glossatoren Martinus, Placentinus und der Mehrzahl der späteren Schriftsteller gegen die abweichende Ansicht anderer die Verschiedenheit ihrer Verjährungsfristen anerkannt. Band III. de iniuriis consilium 2 Eingang bis Nr 6, consilium 6 Nr 1.*

Der Thatbestand der Injurie wird im Anschluss an den römischen Begriff weit gefasst. So wird bei Schwertzücken in der Absicht einer Tödtung oder Körperverletzung dem Bedrohten unter Berufung auf l. 15 §. 1 D. de iniuriis, XLVII. 10, eine actio utilis wegen Realinjurie zugesprochen. Band III. de iniuriis consil. 2 Nr 9. Der Commenthur eines Deutschordenshauses wird für berechtigt erklärt gegen einen Ritter, welcher mit Verletzung einer ausdrücklichen dem Commenthur gegebenen Zusage einen Leibeigenen dieses Hauses eingesperrt und hierdurch eine Geldsumme von ihm erpresst hatte, die Injurienklage anzustellen. Band I. consilium 8. So mag der Begriff der Injurie vielfach, namentlich in der Rechtspflege zwischen Geistlichen, dazu verwendet worden sein die grausamen öffentlichen Strafen der Zeit zu vermeiden und die altdeutsche

Sühnung der Missethaten durch Geldbusse in dem Gewande des recipirten römischen Rechtes dem Erfolge nach beizubehalten.

Wahrheit einer objectiv beleidigenden Aeusserung ist nicht als selbstständiger Schuldausschliessungsgrund anerkannt, sondern soll nur, wenn der animus iniuriandi fehle, von der Strafe befreien [14]. *Band III. de iniuriis consilium 4 Nr 33 f.*

Bei Gelegenheit der Injuriensachen berührt Prenninger selbstverständlich auch allgemeine Fragen des Strafrechtes und Processes. Doch bieten die Bemerkungen über dieselben grösstentheils kein besonderes Interesse. Erwähnt werden mag die unrichtige Behauptung, dass Eideszuschiebung auch bei Civilklagen aus strafbaren Handlungen unstatthaft sei (Band III. de iniuriis consilium 5 Nr 6), sodann die Ausführung über die Beweislast für Schuldausschliessungsgründe. Solche müssen, wird in Band II. consil. 61 Nr 2—6 mit Berufung auf Petrus de Anchorano gesagt, von dem Beschuldigten, wenn er sie in Verbindung mit dem Geständnis einer prima facie als Delict erscheinenden That vorbringe, bewiesen werden. Zwar dürfen qualificirte Geständnisse nach Panormitanus und den Doctoren zu cap. 1 VI. de confessis, II. 9, in der Regel nicht getrennt werden, wohl aber alsdann wenn gegen die Einschränkung eine Vermuthung streite, z. B. nach const. 1 C. ad leg. Cornel. de sicariis, IX. 16, und den Commentatoren zu dieser Stelle, wenn bei dem Bekenntnis einer Tödtung Nothwehr und ebenso nach const. 5 C. de iniuriis, IX. 35, Bartolus und Anderen, wenn mit dem Zugeständnis eines ehrenrührigen Bezüchtes die Absicht berechtigter Rüge oder, wie in dem gegebenen Falle, einer rechtmässigen Zurückforderung behauptet werde. Dabei wird dem Beklagten, welcher einem Pfarrer eine Entwendung vorgeworfen hatte, der Beweis dieser Entwendung selbst auferlegt, weil bei ehrenrührigen Worten nach der const. 5 cit., der Glosse und den Doctoren die Absicht der Beleidigung ver-

muthet werde. Die Möglichkeit eines thatsächlichen Irrthums bleibt hierbei unberücksichtigt — und zwar anscheinend nicht bloss desshalb weil ein solcher nach den Umständen des Falles nicht in Frage kam. Dieselbe Auffassung des qualificirten Geständnisses kehrt in Band III. de iniuriis consilium 7 Nr. 1, 2 wieder.

Aus anderen Consilien Prenningers mag noch Folgendes angeführt werden. Von der Verantwortlichkeit juristischer Personen handelt das 46 consilium des zweiten Bandes. Zwei Dorfgemeinden waren, weil ein Theil ihrer Einwohner in eine Burg widerrechtlich eingedrungen war, also muthmasslich wegen Landfriedensbruches, verurtheilt worden — ob zu öffentlicher Strafe, ist nicht ersichtlich. Prenninger erklärt diese Entscheidung für unrichtig und führt hierbei unter Anderem aus: eine Universitas könne nur wegen solcher Delicte belangt und verurtheilt werden, welche sie als solche, d. h. nach vorheriger Berathung und Beschlussfassung in der Universitas selbst, begangen habe, und auch dann müssen diejenigen Mitglieder welche nicht zugestimmt und zumal die welche widersprochen haben von Strafe frei bleiben. Nr 8, 9, 5. Diese Auffassung enthält gegenüber dem mittelalterlichen deutschen Rechte jedenfalls einen Fortschritt: dass bei juristischen Personen die strafrechtliche Zurechnung nicht gänzlich ausgeschlossen wird, erklärt sich aus der von Prenninger angeführten communis opinio der Italiener seit Bartolus und wohl auch aus der (nicht erwähnten) Bestimmung des kanonischen Rechtes über Verhängung des Interdictes, cap. 4 VI. de censibus, III. 20, womit freilich die über Excommunication, cap. 5 VI. de sent. excomm., V. 11, namentlich in ihrer ratio nicht übereinstimmt.

Ein Fall überschrittener Nothwehr ist in Band II. consilium 26 aus dem Gesichtspunkte rein kirchlicher Bestrafung, nämlich der Excommunication, besprochen. Konrad Beck aus Schera hatte einem Kleriker einen Streich mit entblösstem

Schwerte versetzt und berief sich zu seiner Vertheidigung darauf dass er von dem Verletzten zuvor mit einem in der Scheide geborgenen Schwerte geschlagen worden sei. Prenninger entscheidet für die Verurtheilung, indem er zu dem moderamen inculpatae tutelae mit Baldus und anderen älteren Italienern unter Anderem Gleichheit der Vertheidigungsmittel mit den zum Angriffe gebrauchten verlangt [15]) *und überdiss geltend macht: Excommunication könne wegen der durch sie abzuwendenden Gefahr für das Seelenheil ebenso wie Irregularität leichter als eine weltliche Strafe ausgesprochen werden.*

Doppelehe bei thatsächlichem Irrthum ist in Band I. consilium 10 als Grund dispensabler Irregularität aufgefasst. Von Ehebruch handelt Prenninger in mehreren Consilien, von welchen drei unter der Ueberschrift de adulteriis *im dritten Bande zusammengestellt sind, aus dem Gesichtspunkte der separatio a thoro et mensa, ebenso von Defloration aus dem der Privatgenugthuung in einer längeren Reihe von Consilien, die in demselben Bande den Abschnitt de deflorationibus bilden.*

In den Begründungen geht Prenninger allenthalben auf die Texte der römischen und kanonischen Gesetze zurück, ohne freilich den Inhalt derselben näher darzulegen. In der wichtigen Frage über die Statthaftigkeit einer Klage auf Widerruf stützt er sich in erster Linie auf die beiden Sätze quod lex non dicit, neque nos dicere debemus *und* erubescimus quotiens sine lege loquimur [16]), *und Diss ist bei ihm nicht blosse Form. Selbstverständlich schliesst er sich an die Doctrin und Praxis der italienischen Juristen an. Doch verfährt er gegenüber von ihnen nicht ohne Selbstständigkeit. In Band III. de iniuriis consilium 10 Nr 5 z. B. erklärt er sich auf den Grund des Gesetzestextes gegen eine Ansicht des hoch gehaltenen Kanonisten Nicolaus de Tudeschis (Panormitanus). Das höchste*

Ansehen legt er mit Berufung auf Baldus der Glosse bei — s. z. B. Band I. consil. 12 Nr 6 —; doch verwirft er in Band III. consil. 2 Nr 3 eine Meinung derselben, indem er sich aus sachlichen Gründen für die entgegengesetzte des Jacobus de Arena und Bartolus entscheidet. Auf Uebereinstimmung mit der communis opinio wird namentlich aus der Rücksicht auf die durch sie gedeckte Verantwortlichkeit des Richters grosser Werth gelegt: Band I. consil. 20 Nr 7, Band II. consil. 46 Nr 11.

Für das Verhalten der damaligen Juristen zu dem deutschen Rechte bezeichnend ist neben der oben erwähnten Begründung der Ansicht von der Unstatthaftigkeit einer Klage auf Widerruf die Ausführung in den Entscheidungsgründen der Facultät Band I. consil. 11 Nr 55—62 gegen die von den Beklagten aus dem Sachsenspiegel II. 15, III. 14 u. s. w. abgeleitete Verbindlichkeit des Klägers Gewere zu leisten. Entweder — sagt die Facultät — sei diese Gewere, wie sie Diss von einigen in Sachsen persönlich bekannten Männern als ihre Ansicht erkundet habe, gleichbedeutend mit der in Nov. 112 cap. 2 (Auth. Generaliter C. de episc., I. 3) und in Nov. 96 cap. 1 (Auth. Libellum C. de litis contest., III. 9) genannten satisdatio und dann sei sie nach der Glosse zu § 2 J. de satisdationibus, Joannes Bassianus, Odofredus und anderen italienischen Schriftstellern (!) durch den Gerichtsgebrauch längst abgeschafft, oder sie sei ein eigenthümliches Institut des sächsischen Rechtes und unter dieser Voraussetzung sei sie darum nicht anwendbar weil der eine Schiedsrichter und eine Partei Geistliche seien und desshalb der vorliegende Process nach gemeinem, nicht nach sächsischem Rechte geregelt werden müsse.

Andererseits behandelt Prenninger mehrfach deutsches Gewohnheitsrecht als gültig — so in Band III. de iniuriis consil. 4 Nr 16, und in dem Facultätsgutachten Band II. consil. 38 Nr 67—70 —; auch erwähnt er, wie oben S. 8 bemerkt, einen

— allerdings mit der italienischen Doctrin übereinstimmenden — Satz der gleichzeitigen Kammergerichtsordnungen.

Die Schreibart Prenningers in den Consilien ist sehr breit, aber fliessend und von den barbarischen Satzbildungen der Postglossatoren frei. Sehr viele Consilien beginnt er, vermuthlich in dem Bestreben antike Muster nachzuahmen, mit kürzeren oder längeren Einleitungen, welche sachlich ohne Werth sind. Citate aus der Bibel und den Classikern, namentlich Aristoteles, Cicero, Sallustius, Virgilius, Terentius sind häufig eingestreut.

Die grosse Zahl der Consilien, welche in dieser Sammlung enthalten sind, beruht ohne Zweifel darauf dass viele von Prenninger in seinem früheren Amt als Advocaten und Kanzler der bischöflichen Curie zu Konstanz abgegeben worden sind, und dass in der Folgezeit die Erinnerung an seine dortige Wirksamkeit und das Vertrauen auf die in ihr erworbene Bekanntschaft mit der geistlichen Rechtspflege, namentlich der Diöcese, welcher Tübingen angehörte, vielfach zur Einholung seines Rathes Anlass geben mussten. Doch begründet jene Zahl immerhin die Vermuthung, dass auch seine Collegen in der Facultät nicht ohne ähnliche Beschäftigung mit praktischen Arbeiten gewesen sein mögen. Eine Andeutung davon dass die oben erwähnten Collegial-Gutachten der Facultät weit nicht die einzigen dieser Art waren lässt sich darin finden dass die Zutheilung der Geschäfte an Referenten in dem Consilium vom 11 December 1495, Band I. consil. 11 der Sammlung, als ein auf vielfältiger Erfahrung des Collegiums beruhendes Verfahren bezeichnet ist.

Vidimus itaque, *sagt die Facultät hier,* diligenter processum huiusmodi. Verum cum reipsa experiremur (prout antea quoque saepenumero experti fuimus), verum esse quod scripsit gl. verb. facilius in l. 3 apparet ff. de admin. tut., dum inquit: Segnius expediunt commissa negotia plures . . . . . . ideoque tutelam melius faciliusque administrari per unum quam per

plures....., duximus provinciam ponderandi processum huiusmodi maturius, ac desuper, ut res postulabat, exactissima diligentia scribendi, et deinde ad nos referendi, uni ex nobis committendam esse; et potissimum praeclarissimo viro, utriusque iuris doctori spectatissimo, domino Martino Vranio lingua vernacula Prenninger cognominato .... Is itaque ...... praedictum processum examinans, super eo subtiliter, scite, fundamentaliterque scripsit, ac scripta huiusmodi nobis collegialiter congregatis examinanda exhibuit. Et quia per maturam et diligentissimam examinationem nostram invenimus, ea quae scripsit, non solum esse in iure optime fundata, et rationi consentanea, verum etiam ad hoc potissimum accomodata, ne processus coram dominis arbitris fiat elusorius et ruinosus, frustraque graventur partes laboribus et expensis........... Nos collegialiter propterea congregati, nemine discrepante omnia et singula scripta huiusmodi approbavimus atque nostram eis auctoritatem impertientes nostra fecimus et assumsimus, in omnibus et per omnia sentientes ac consulentes, prout in eis continetur. *Nr 1—3.*

Wäre die collegiale Berathung und Beschlussfassung über ein Consilium etwas Neues oder Ungewöhnliches gewesen, so wäre Diss in der überaus weitschweifig gefassten Arbeit gewiss auf irgend eine Weise zum Ausdrucke gebracht. Es findet sich aber keine Bemerkung der Art, und der Schlusssatz macht im Gegentheile den Eindruck, dass er eine schon damals übliche Formel enthält. Er lautet:

Quemadmodum supra continetur, ita sentimus, consulimus, ac iuris esse dicimus nos Ludovicus de Höfingen, decretorum decanus: Martinus Vranius, lingua vernacula Prenninger cognominatus, utriusque, et in praeclaro Tübingensi Gymnasio pontificii iuris ordinarius matutinus: Conradus Ebinger, utriusque, et in eodem Gymnasio novorum iurium ordinarius: Hieronymus de Croaria, utriusque, et in eodem Gymnasio iuris

civilis ordinarius: Mangoldus Widenmann, et Conradus Bässeler, iuris canonici doctores, et canonici Ecclesiae collegiatae S. Georgii Tübingensis, regentes ac repraesentantes celebrem facultatem iuridicam praedicti insignis Gymnasii collegialiter congregati. In quorum fidem ac testimonium praemissorum sigillum eiusdem facultatis appendi fecimus, ad laudem ac gloriam omnipotentis Dei. Actum Tübingae, 11 die Decembris, Anno a nativitate Christiana 1495.

Die im Bisherigen besprochenen Consilien aus den ersten Jahrzehnten der Universität Tübingen bestätigen die Bemerkung Stölzels, dass die Actenversendung an iurisperiti und seit der Gründung der Hochschulen an die Rechtslehrer derselben zuerst bei den geistlichen Gerichten und bei den seit dem zwölften Jahrhundert häufig gewordenen Schiedsgerichten, an welchen sehr oft Geistliche betheiligt waren, aufgekommen ist[17]. *Die Consilien der Facultät sind, wie oben bemerkt, für Schiedsgerichte abgegeben, in welchen beide Male ein Geistlicher sich als Richter befand und in dem einen Fall überdiss der Kläger ein Kirchenfürst war. Die persönlichen Consilien Prenningers sind weitaus zum grösseren Theile für geistliche Richter erstattet, an welche er meistens im Eingange die Anrede richtet. In Band II. consil. 27 ist Diss mit den Worten ....* consultus per paternitatem vestram *ausdrücklich gesagt, und bei den meisten übrigen lässt sich aus ihrer Fassung schliessen, dass sie von den Officialen, delegirten Richtern u. s. w., welche der Verfasser nennt, erbeten waren. Das erste und vierzehnte Consilium des ersten, das achtzehnte des zweiten Bandes waren für Processe vor geistlichen Gerichten von Partieen eingeholt*[18]; *das siebenundvierzigste des zweiten Bandes betrifft überhaupt nicht einen Rechtsstreit, sondern Gewissensbedenken einer Partei aus Anlass eines Rentenkaufgeschäftes und war von dieser veranlasst.*

Hiermit hängt es zusammen dass die Verfasser der ältesten auf uns gekommenen Tübinger Consilien Kanonisten waren, wie Diss Stölzel von den frühesten Consilien der deutschen Rechtslehrer überhaupt annimmt.

Das Consilium der Facultät vom 11 December 1495 bietet in der oben erwähnten Ausführung über die Unanwendbarkeit sächsischen Processrechtes ein Beispiel für die von Franklin hervorgehobene Wichtigkeit der Austräge für die Reception des römisch-kanonischen Rechtes [19].

Bei den ordentlichen weltlichen Gerichten scheint der Gebrauch, das Gutachten Rechtsgelehrter einzuholen und dessen Inhalt als Urtheil zu verkündigen, in den drei ersten Jahrzehnten des sechszehnten Jahrhunderts noch nicht bestanden zu haben [20]. *Der Sieg der fremden Rechte musste vollständig entschieden und das Bedürfnis der Unterstützung durch seine gelehrten Kenner ein unabweisliches geworden sein, bevor Gerichtsherren, Richter und Schöffen die mit der Actenversendung verbundene Verzögerung und grössere Kostspieligkeit der Processe auf sich nehmen mochten. Welch' entschiedene Abneigung in Württemberg, ebenso wie in den anderen deutschen Ländern, gegen die Mitwirkung der Doctoren in der Rechtspflege bestand, ergiebt sich aus Punkt 11, 15—17 der Beschwerden, welche bei den dem Tübinger Vertrage vorangehenden Verhandlungen auf dem Landtage von 1514 von den Städten erhoben wurden* [21]. *(Freilich beschränken sich diese Beschwerdepunkte auf die Behandlung der Rechtssachen, welche Unterthanen, Personen von der Landschaft beträfen, im Gegensatze zu Sachen des Adels, der Klöster und fremder Personen.)*

Mitwirkung zu peinlichen Urtheilen war auch der Facultät lange Zeit hindurch Nichts weniger als erwünscht. Licet hactenus, *sagt sie in einem von Sichardt verfassten Consilium für den Rath zu Nürnberg von 1549,* quantum honeste fieri potuit, rerum criminalium cognitioni supersederimus: Attamen vobis

gratificandi studio, multisque aliis de causis hunc laborem suscepimus [22]). *Dass Diss nicht Ziererei war, bestätigt ein sechs Jahre früher vorgekommener Fall, von welchem Gerstlacher, Sammlung württembergischer Gesetze, II. Buch, S. 42, 43 berichtet: »als 1543 Herzog Ulrich Hansen und Sebastian Bäurlin wegen eines an dem Vorstknechte zu Botnang begangenen Mordes zu Böblingen peinlich beklagen liess, wussten sich die Richtere in der Sache nicht zu helfen, und schickten daher die zween Fürsprecher des Vogts und derer Beklagten nach Tübingen zu der Juristenfacultät, begerend, ihnen gegen gebürliche Belohnung zu rathen, dessen aber die Juristenfacultät sich geweigert, daher sie, Richtere, selbst ein Urtel abgefasset und die Beklagten zum Schwerdt condemniret haben.«*

Einer bedeutenden Wirksamkeit der Facultät in peinlichen Sachen stand vor der Reformation auch der Umstand entgegen, dass viele Rechtslehrer, namentlich die meisten Kanonisten, Kleriker und als solche dem kanonischen Verbote der Betheiligung an Bluturtheilen unterworfen waren. So berief sich die Universität gegenüber dem Verlangen der österreichischen Regierung um Abordnung zweier Doctoren zu der Besetzung eines Ketzergerichtes in Rottenburg 1527 wiederholt auf den überwiegend geistlichen Charakter der Universität und den priesterlichen Stand ihrer meisten Mitglieder [23]). *Aus dem hierauf bezüglichen Schreiben des Rectors und der Regenten der Universität vom 1. April 1527 geht zugleich hervor dass die Mitglieder der Juristenfacultät bei dem württembergischen Hofgerichte stark beschäftigt waren und dass König Ferdinands österreichische Regierung zu Innsbruck sie schon zuvor auch mit auswärtigen Rechtshändeln hatte beladen wollen. Das Letztere erklärt sich daraus dass Württemberg von 1520—1534 thatsächlich unter österreichischer Herrschaft stand. Aber noch im Jahre 1546 macht Herzog Ulrich in einem Erlass, welcher der Universität und den einzelnen Facultäten manncherlei Ge-*

brechen und Verfehlungen vorhält, den Juristen zum Vorwurfe, dass etliche von ihnen sich der Theilnahme an seinem Hofgericht, welches doch nicht das geringste Kleinod des Fürstenthums sei, entziehen wollen, und dass sie doch, wenn Hofgericht zu Rottenburg gehalten werde oder sonst Handlungen ausserhalb zu verrichten seien, geflissen seien und die Sachen mit allem Fleiss zu fördern wissen [24]. *Es mag dahingestellt bleiben, inwieweit dieser Tadel des in seinen späteren Jahren verbitterten und argwöhnischen Herzogs begründet war; eine ziemlich starke Beschäftigung der Tübinger Rechtslehrer mit auswärtigen Sachen, muthmaasslich vorzugsweise Civilprocessen giebt er jedenfalls zu erkennen. Einen bedeutenden Anreiz zur Annahme auswärtiger Aufträge mochten neben der immer anregenden Mannigfaltigkeit der Rechtsverhältnisse und Arbeiten die für solche Geschäfte üblichen besonderen Belohnungen ausüben, auf deren nach dem damaligen Geldwerthe beträchtliche Höhe die aus einzelnen Fällen bekannten Ansätze und die Vermögens-Verhältnisse geachteter Juristen, wie Sichardts und Gremps, schliessen lassen* [25].

III.

Die ältesten bekannten Consilien der Tübinger Juristenfacultät als Collegiums über Gegenstände des öffentlichen Strafrechtes und Strafprocesses sind aus dem Jahre 1536.

Das eine derselben betrifft eine allgemeine Rechtsfrage, welche Herzog Ulrich auf Veranlassung der Reformatoren Schnepf und Blaurer (Blarer) der Facultät hatte vorlegen lassen: wie die Wiedertäufer zu bestrafen seien. Es befindet sich in Originalhandschrift in dem königlichen Archiv zu Stuttgart und

lautet: vermöge kaiserlicher Rechte sollen und mögen, d. h. können solche Personen die sich des Wiedertaufens unterzogen mit dem Schwerte gerichtet werden, wie Diss l. 2 C. ne sanctum baptisma iteretur (I. 6) klärlich ausweise — es würde denn solche Schärfe der Pön aus bewegenden Ursachen gemildert, wie sich Dessen der Herzog als ein milder hochverständiger Fürst nach Gelegenheit der Sachen wohl zu verhalten wisse.

Dieses Gutachten steht augenscheinlich in Beziehung zu Herzog Ulrichs Ordnung, betreffend die Bestrafung der Wiedertäufer, von dem unmittelbar vorangegangenen Jahre 1535 (Eisenlohr, Sammlung der württembergischen Kirchengesetze Theil I., in Reyschers Sammlung der württembergischen Gesetze Band VIII. Seite 38—42). Hier war den Rädelsführern und Lehrern arbiträre Leibesstrafe, den sonstigen Mitgliedern der Secte, übrigens nur bei Verweigerung des Widerrufes, Landesverweisung und, wenn sie nicht Weib und Kinder hätten, Vermögenseinziehung, für den Fall unbefugter Rückkehr Leibes- und Lebensstrafe gedroht. Bei der Anwendung dieses Landesgesetzes scheinen sich Zweifel oder Bedenken ergeben zu haben, welche die Frage nach der gemeinrechtlichen Strafe und hiermit die Einholung des Facultätsgutachtens veranlassten.

Bemerkenswerth ist an demselben die kurze Begründung aus dem römischen Gesetz ohne Anführung von Auctoritäten, sodann die Art und Weise wie der gesetzlichen Strafe die Milderungsgründe gegenübergestellt sind. Unter den letzteren können nach dem Inhalte der const. 2 cit. nur die allgemeinen verstanden sein, deren Benützung zur Vermeidung harter Strafen seit dieser Zeit in der Strafrechtsgeschichte eine so bedeutsame Stelle einnimmt.

Ueber das andere Consilium aus dem Jahre 1536 liegt uns das eingehend begründete Votum Sichardts und eine Nachricht über den Beschluss der Facultät vor. Es nimmt in der

Sammlung seiner Consilien als criminale consilium primum die vorderste Stelle ein und ist an den Rath der Stadt Lauingen an der Donau im jetzigen Königreich Bayern, Kreis Schwaben, gerichtet. Die Ueberschrift lautet: senatui Laugingensi, Anno 1536. Mens. Julio. Sein Inhalt ist folgender: ein Mann Namens Hirnkover, angeblich Ritter und Doctor, hatte aus dem Archive von Lauingen eine von dem Grafen Montfort hinterlegte Vergleichsurkunde nebst allen Abschriften wegnehmen lassen und war desshalb von dem Rathe der Stadt verhaftet und der peinlichen Frage unterworfen worden. Sichardts Votum geht dahin: der Rath sei zur Verhaftung von Amts wegen, ohne vorangegangene Anklage nach neuesten römischem Recht und der Praxis befugt gewesen, und ebenso zur Verhängung der Folter; denn die Regel, dass ohne Anklage kein Strafverfahren und keine Verurtheilung zu Strafe eintrete, gelte nicht, quando index per inquisitionem procedit *(Eingang und Nr 1—26). Dagegen sei, weil die Absicht des Beschuldigten bei jener Wegnahme sich aus dem Verhandlungsprotokolle nicht ergebe, weder die Strafe des falsum, noch die des furtum verwirkt — zumal da der Beschuldigte nicht angeklagt sei. Nr 26—55. Am Schluss ist bemerkt: die Facultät habe sich für die härtere Auffassung entschieden, indem sie sowohl furtum als falsum angenommen habe, Sichardt aber, welcher bei der Berathung zum Gebrauch einer Badekur abwesend gewesen sei, habe sein Votum schriftlich zurückgelassen.*

Wie dieses consilium in erster Linie, so beschäftigen sich auch die anderen Criminalgutachten Sichardts vorzugsweise mit processualischen Fragen. Sie erörtern die Erfordernisse des Untersuchungsverfahrens und sein Verhältniss zum Anklageprocess, die Bedingungen gültiger Geständnisse, den Inhalt und die Bedeutung beschworener Urfehde, die Voraussetzungen und die Wirksamkeit des sicheren Geleites u. s. w. Diss hatte seinen Grund ohne Zweifel darin dass auf dem Gebiete des

Processes den Gerichtsherren und Parteien durch die Zeitverhältnisse und den Zustand der Rechtsquellen das Bedürfnis des Rathholens bei unabhängigen Gelehrten, welche auf der Höhe der damaligen Wissenschaft standen, am Dringendsten nahe gelegt war.

Das Untersuchungsverfahren, welches seit dem dreizehnten Jahrhundert nach dem Vorbilde des kanonischen Processes durch die italienische Doctrin und Praxis ausgebildet worden war, hatte gegen das Ende des Mittelalters in Deutschland Eingang gefunden, ohne dass für seine nähere Gestaltung ausreichende gesetzliche Bestimmungen bestanden. Die Sätze des römischen Rechtes über das Verfahren bei Untersuchung von Amts wegen waren dürftig und lückenhaft; die Decretalen, welche die Bedingungen und gewisse Grundzüge der kanonischen inquisitio ordneten, hatten für die weltlichen Gerichte nicht unmittelbare Geltung und enthielten keineswegs eine umfassende Regelung der Fragen, welche in der deutschen Strafrechtspflege zur Sprache kommen mussten. Die Bambergensis und Carolina widmeten den grösseren Theil ihres processualischen Inhaltes dem Anklageverfahren und behandelten den Untersuchungsprocess nur in wenigen und kurzen Artikeln. Dagegen hatte man für die Beantwortung jener Fragen eine bereite Hülfe an den italienischen Werken, welche in enger Wechselwirkung mit der Rechtsübung von drei Jahrhunderten eine systematisch zusammenhangende Theorie des Untersuchungsverfahrens ausgebildet hatten.

In dem Herzogthum Württemberg freilich bestand dieser besondere Anlass zur Einholung rechtswissenschaftlichen Rathes gerade in der wichtigsten Beziehung nicht, da hier das altdeutsche Anklageverfahren in den schweren Strafsachen die Alleinherrschaft behauptete und die durch die Zeitverhältnisse gebotene Mitwirkung der Staatsgewalt bei der Verfolgung der Missethaten sich — sogar bis zum Ende des alten deutschen

Reiches — in der deutsch-rechtlichen Form des Klagens von Amtswegen (des fiscalischen Anklageverfahrens) bethätigte [26]. *Hieraus und aus den oben erwähnten Gründen erklärt es sich dass von den elf strafrechtlichen Gutachten der sichardtischen Sammlung nur eines eine inländische Sache betrifft, welche überdiss anscheinend in der Form des Civilprocesses behandelt wurde.*

Anderwärts mögen die Schöffengerichte, soweit sie überhaupt ein Bedürfnis correcter Geschäftsbehandlung im Sinne des recipirten Processrechtes empfanden, sich im Untersuchungsverfahren Jahrzehnte hindurch mit Hülfsmitteln wie dem richterlichen Klagspiegel und Ulrich Tenglers Laienspiegel begnügt haben. Auch boten ihnen die Bambergensis, welche als Codification des neuesten gemeinen Rechtes ausserhalb des bambergischen Gebietes gleich einem Lehrbuche gebraucht worden zu sein scheint [27], *und später die peinliche Gerichtsordnung Karls des Fünften wenigstens in beschränktem Umfange gesetzliche Anhaltspunkte dar, deren Unzulänglichkeit vielfach erst in der zweiten Hälfte des sechszehnten Jahrhunderts Richtern und Schöffen zum vollen Bewusstsein gekommen sein mag.*

In den Kreisen aber, in welchen Kenner des römisch-kanonischen Rechtes den maassgebenden Einfluss übten, also in dem Reichskammergericht und dem kaiserlichen Hofrath, in den höheren landesherrlichen Collegien, in den Räthen und Gerichtsbehörden der bedeutenderen, namentlich reichsunmittelbarer Städte musste die Anschliessung an die Ergebnisse der italienischen Rechtslehre, selbst abgesehen von der allzu grossen Verehrung, welche viele Juristen vor ihr hegten, aus der geschichtlichen Entwicklung und dem Bedürfnis wissenschaftlicher Rechtsanwendung mit Nothwendigkeit hervorgehen. Eine allgemeine Bekanntschaft mit den wichtigeren italienischen Werken war, wie schon die bedeutende Zahl ihrer alten Ausgaben zeigt, unter den Juristen dieses Zeitalters weit verbreitet; auch fehlte ihnen keineswegs die Fähigkeit zu selbstständiger Anwendung der recipirten

Rechte. Es ist wohl mehr als blosse Höflichkeit wenn der charaktervolle Sichardt und mit ihm die Juristenfacultät 1544 das achte consilium testamentarium mit den Worten beginnt:

Habita diligenti inspectione actorum iudicialium ..... deprehendimus Dominum Joannem Spölin Jurium Doctorem, amicum nostrum, pro suis clientibus magna cum dexteritate iura adduxisse, adeo ut nostra informatione non valde opus esse videatur, praesertim apud Dominos iudices curiae Norimbergensis, quos iura per se callere non dubitamus[28]).

Dass gehörige Kenntnis des Untersuchungsverfahrens in den Formen der italienischen Doctrin und Praxis auch den Juristen einer kleineren Reichsstadt zugetraut werden konnte zeigt das siebente consilium criminale, welches Sichardt 1550 dem Rathe von Heilbronn erstattete. Nach einigen allgemeinen Bemerkungen über die Form, in welcher die inquisitio zu eröffnen sei, fährt er fort:

Et potest tali casu Senatus legitime ex consilio suorum iurisperitorum, et rite, processum inquisitionis continuare. De quibus omnibus remitto me ad ea quae abunde de inquisitione formanda tradit Angelus Aretinus in suo nobili tractatu malefic. in princ., Canonistae in ... cap. Qualiter et quando (cap. 17 X. de accusat., V. 1), Hippolytus de Marsiliis cons. 81 in 2 col., Carolus Ruinus in cons. 6 in 6 colum.[29])

Die Consilien damaliger Praktiker, z. B. des frankfurtischen Stadtschreibers Fichard thun dar dass ihre Befähigung zur Rechtsanwendung nicht nach dem niedrigen Stande der gleichzeitigen theoretischen Rechtslitteratur beurtheilt werden darf.

Um so gewisser aber kamen auch Schwierigkeiten und Misstände bei der Anwendung der recipirten Rechte zum Bewusstsein.

In erster Linie stand hier die Unsicherheit des Rechtes. Mit der fremden Wissenschaft hatte man allen den verschiedenen Meinungen, welche sich in vier Jahrhunderten regen geistigen

Lebens von den ersten Glossatoren an entfaltet hatten, den Zutritt geöffnet; und da man die Werke dieses Zeitraumes ohne Erkenntnis der dogmengeschichtlichen Entwicklung als ein gleichförmiges Ganzes behandelte, musste neben den wirklichen Streitfragen der blosse Schein solcher vielfach und gerade in den wichtigsten Grundsätzen durch die Nebeneinanderstellung älterer und neuerer Ansichten hervorgebracht werden. Ein wichtiges Beispiel hiervon wird sich unten bei Sichardts Erörterung über die civilrechtliche Zulässigkeit der inquisitio ergeben. Unter solchen Umständen wendet sich die Praxis bei der Unmöglichkeit im Drange der täglichen Geschäfte für jeden einzelnen Fall die Rechtsfrage von Grund aus neu zu untersuchen gerne und regelmässig zu der Entscheidung nach Auctoritäten. Wir sehen im sechszehnten Jahrhunderte, wie bei den Italienern des späteren Mittelalters selbst, Citate aus den Werken geachteter Rechtslehrer im Wesentlichen dieselbe Rolle spielen wie heut zu Tag in England und nicht bloss dort die Präjudicien der Gerichte. Glücklich, wenn man die Entscheidungsnorm auf eine communis opinio doctorum zu stützen vermochte. Aber der Nachweis einer solchen war bei der Unzuverlässigkeit der meisten Schriftsteller in ihrer Annahme häufig nicht leicht, und wenn er auf Grund einer Reihe von Auctoritäten gelungen zu sein schien, konnte man sich plötzlich einer anderen gegenüber finden, welche die entgegengesetzte Ansicht als magis communis bezeichnete. So war man in vielen Punkten und namentlich in den wichtigsten Grundfragen des Processes auf das Gutachten zeitgenössischer Juristen angewiesen, welche durch ihr Ansehen, ihre Gelehrsamkeit und die erprobte Sicherheit ihres Urtheiles in dem endlosen Streite der Meinungen die überhaupt erreichbaren Bürgschaften richtiger Entscheidung oder des zweckmässigsten Rathes zu bieten schienen.

Ein zweites Uebel, das mit eben diesen Verhältnissen eng zusammenhieng, war die Schwerfälligkeit der juristischen Lit-

teratur aus der Zeit nach Bartolus, die Anfüllung der Bücher mit kritikloser Wiedergabe Dessen, was von den Vorgängern oft besser und klarer gesagt war, die ermüdende Massenhaftigkeit geistlosen, oft kaum zu bewältigenden Stoffes. Selbst der scheinbar handliche tractatus de maleficiis des Angelus Aretinus ist mit weitschweifigen Wiederholungen namentlich aus Bartolus, die Zusätze des Augustinus Ariminensis sind mit Auszügen aus Baldus, Angelus de Ubaldis und Anderen überladen [30]. *Diesen Auswüchsen der Rechtslehre war Sichardts Lehrer, Ulrich Zasius, mit kräftigen Worten und theilweise mit seinem Beispiel entgegengetreten, ohne übrigens seine eigenen Werke von der herrschenden Methode durchaus frei halten zu können* [31]. *Für Tübingen wurde sie sogar in der unter humanistischem Einfluss verfassten zweiten Universitätsordnung Herzog Ulrichs vom 3. November 1536, Artikel Zum Vierdten insoferne gesetzlich vorgeschrieben als die Lehrer des römischen Rechtes angewiesen wurden in ihren Vorlesungen neben dem Text auch den gewöhnlichen Apparatus und die Scribenten zu behandeln* [32]. *Sichardt selbst las in dieser Weise, wie die nach seinem Tode gedruckten Dictate über den Codex darlegen* [33]. *Mit dieser formellen Berücksichtigung der italienischen Werke war aber Selbstständigkeit des Urtheiles gegenüber den Auctoritäten durchaus vereinbar, und diese zeigt sich in den strafrechtlichen consilia Tubingensia unseres Zeitraumes überall namentlich in den Gesammtergebnissen, zu welchen die Verfasser, allerdings bisweilen mit Zuhülfenahme scholastisch erkünstelter Begründungen, gelangen. In dem oben S. 23 f. angeführten Consilium für den Herzog über Bestrafung der Wiedertäufer von 1536 ist, wie dort bemerkt wurde, die Rechtsansicht der Facultät einzig mit einer römischen Gesetzesstelle begründet; ebenso in den Entscheidungsgründen zu dem unten S. 32 erwähnten Urtheile von 1590 mit l. 14 D. de officio praesidis, I. 18, woneben freilich sehr überflüssiger Weise noch ein ovidischer Vers angeführt ist.*

Rechtswissenschaftliche Auctoritäten sind in diesen beiden Consilien überhaupt nicht genannt. Ja, es lässt sich vermuthen dass, wo in anderen Arbeiten eine Ueberladung mit Citaten und Anwendung der scholastischen Methode vorkommt, Diss nicht sowohl auf einer übermässigen Verehrung der Italiener und ihrer Schreibart, als auf äusseren Gründen, namentlich auf der Rücksicht beruhte, die Wirksamkeit der Gutachten, besonders bei auswärtigen Behörden, durch Anbequemung an den herrschenden Geschmack zu sichern und zu verstärken.

Ueberall aber sehen wir die gelehrten Kenntnisse in den Dienst der Gerechtigkeit und der bürgerlichen Ordnung gestellt, deren Vertheidigung gegen die manigfaltigsten Gefahren und Uebelstände zu den wichtigsten Aufgaben des Zeitalters gehörte.

Sichardt und seine Zeitgenossen wahren in ihren Consilien der Obrigkeit das Recht zur Verfolgung der Missethaten von Amts wegen; sie vertheidigen das Recht der Nothwehr; sie treten misbräuchlicher Ertheilung des sicheren Geleites entgegen, wie sie andererseits vor Verletzung eines solchen warnen; sie weisen die Wirkungen des Geleites und der beschworenen Urfehde, die Auferlegung des Reinigungseides in verständige Schranken; einer übereifrigen Stadtbehörde gegenüber werden die Gränzen der Strafgerichtsbarkeit zur Geltung gebracht, eine andere an das Recht der Bürgerschaft auf eine Vertretung bei wichtigen Geschäften erinnert; einen von seinem Fürsten mishandelten Beamten vertheidigt Sichardt mit allen Mitteln damaliger Gelehrsamkeit, aber auch mit der vollen Macht sittlichen Ernstes gegen die Willkürmaassregeln des von Neidern und Strebern misleiteten mächtigen Herrn. Vor dem entsetzlichen Unfuge der Hexenverfolgungen schützt die Facultät zwei Frauen, ebenso wie später die Mutter Kepplers, in einem Urtheil vom 6. Merz 1600 und einem Gutachten, das in der Sammlung der fichardischen Consilien, Band III. als consil. 47 aufbewahrt ist — wobei sie in dem letzteren der berüchtigten

Lehre vom delictum exceptum die richtigen Grundsätze der Wissenschaft und die Bestimmungen der peinlichen Gerichtsordnung nachdrücklich entgegenstellt. Die Zurechnungsfähigkeit eines zeitweilig gemüthskranken Mannes in dem Augenblick einer von ihm verübten Tödtung wird in den Entscheidungsgründen eines Erkenntnisses vom 28 März 1590 unter Zugrundelegung des römischen Rechtes mit sorgfältigster Zergliederung des Thatbestandes beurtheilt.

Diese Beispiele zeigen wie segensreich die auf das römische Recht gegründete Wissenschaft schon damals zu wirken, welch' wichtige Schutzwehr namentlich gegen Misbrauch und Verkümmerung der öffentlichen Gewalt der neue Gelehrtenstand mittels seines Ansehens und seiner Unabhängigkeit zu bilden vermochte. Hierdurch wurden die Nachtheile, welche mit der Reception der römischen Gesetzbücher verbunden waren, ohne Zweifel weit überwogen — zumal solange das Recht gegen die unsinnigen Auswüchse des Fehdewesens, gegen oligarchische Misbräuche in den Städten und gegen willkürliche Ausübung der erstarkten landesherrlichen Gewalt nicht sicher gestellt war[34].

Uebrigens zeigen sich die Consilien in den fremden Rechten und ihrer Doctrin keineswegs so befangen, dass eine Berücksichtigung des deutschen Rechtes ausgeschlossen wäre.

Deutsche Statuten und Gewohnheiten werden von Sichardt in dem elften consilium criminale und sonst, wie schon von Prenniger und seinen Collegen (s. oben S. 17), als gültig und verbindend anerkannt. In dem siebenten jener Consilien glaubt Sichardt die Besorgnis dass der Kaiser einen schweren Verbrecher begnadigen möchte (quod .... Reum taliter condemnatum contra sententiam in integrum restituturus sit) *damit beseitigen zu können dass Diss dem Criminalprocesse, selbstverständlich nach deutsch-rechtlicher Auffassung, entgegen und im ganzen Reich unerhört wäre (Nr 36)*[35]. *Ja sogar ein aus dem maasslos gesteigerten Ehrbegriffe der Ritterschaft hervorgegangener*

Gebrauch des damaligen deutschen Adels wird in einem Facultätsgutachten von 1546, das für die Vertheidigung Angeschuldigter dienen sollte, wenigstens in zweiter Linie zur Begründung der Straflosigkeit wegen Nothwehr verwendet.

Um so mehr muss es auffallen dass die peinliche Gerichtsordnung Karls des Fünften in der sichardtischen Sammlung nur in einem consilium, dem zehnten, angeführt ist. Dasselbe war zur Benützung in einem Process vor dem Gerichte des römischen Königs Ferdinand bestimmt und muss kurze Zeit nach 1536 verfasst worden sein. Sichardt beruft sich hier auf den Artikel 26 der P. G. O. neben einigen Stellen des römischen und kanonischen Rechtes für den Satz,

> *wer hinterlistig nach dem Vermögen eines Andern trachte, werde im rechtlichen Sinne Neider oder Feind desselben genannt; denn grosse oder tödtliche Feindschaften seien solche welche den Status eines Menschen oder sein Vermögen betreffen;*

sodann auf die Vorschrift (in Artikel 6) dass der Richter bevor er zur peinlichen Frage schreite nachforschen solle ob die Missethat überhaupt begangen sei, indem der Verfasser hieraus die Folgerung zieht, das Geständnis einer That, deren Verübung nicht durch die Umstände bestätigt sei, dürfe dem Beschuldigten keinerlei Nachtheil bringen, Nr 49 und 50;

endlich am Schluss auf den Artikel 20 für die Unwirksamkeit eines rechtswidrig erpressten Geständnisses und die Verbindlichkeit zum Schadensersatze für rechtswidrige Verhaftung und Erzwingung des Geständnisses mit den Worten:

> Ita . . . loquitur praedicta Carolina Constitutio, articulo 20. Sine indiciis praecedentibus neminem quaestioni subiiciendum, Item habita confessione nec tamen delicti corpore probato, ad condemnationem non procedendum: Judicem talia negligenter observantem, parti in expensas et emendationem damnorum et ignominiae obstrictum; Nullaque confessione aut renunciatione iurata tutum fore.

Merkwürdig und wohl nur aus einer Anbequemung an die Sitte der Zeit erklärlich ist dass. Sichardt in diesem consilium den Satz,

> *bevor zur Verhaftung oder peinlichen Frage geschritten werden dürfe, müsse, mindestens durch redliche Anzeigen, festgestellt sein, dass die Missethat begangen sei,*

an der Hauptstelle, Nr 9—11, nur mit l. 1 § 24 D. ad Senatusconsultum Silanianum, XXIX. 5, mit der Glosse zu l. penult. D. de quaest., XLVIII. 18, sowie einer Reihe italienischer Auctoritäten von Gandinus an begründet und die Berufung auf die so bestimmt lautenden Artikel 6 und 20 der P. G. O. erst in anderem Zusammenhange nachfolgen lässt, während er andererseits die Citate aus dem Reichsgesetze mit den volltönenden Worten »Idque in ordinatione criminalium causarum Sacri Romani Imperii declaratur« und »Eamque ob causam invictissimus noster Imperator Carolus hisce temporibus voto et consensu omnium Imperii statuum constitutionem edidit inter criminales corruscantem, Qua iudici iniunxit« etc. hervorhebt (Nr 49 f., 66).

In einigen anderen Consilien der sichardtischen Sammlung kann die Nichterwähnung der P. G. O. um so mehr auffallen als durchaus die mit ihrem Inhalt übereinstimmenden Rechtsansichten aufgestellt und nur viel umständlicher, theilweise auch weniger sicher als es durch ihre Anführung hätte geschehen können aus dem römischen oder kanonischen Recht und der italienischen Doctrin begründet sind. So in dem consil. crim. 1 von 1536 nr 1—3, consil. crim. 7 von 1550 nr 1—3, 33—43 die Statthaftigkeit einer Untersuchung von Amts wegen, in consil. crim. 3 die Anwendung des Begriffes Ehebruch auf Unzucht eines verheirateten Mannes mit einer nicht verheirateten Frauensperson, in consil. crim. 8 die Sätze über Erfordernisse, Wirkung und Beweis der Nothwehr. Die Übereinstimmung mit dem Inhalte der P. G. O. kann hier freilich auf

der Gemeinsamkeit der Quelle beruhen. Bei der Abfassung des consil. crim. 8 hatte die Facultät den Text des Reichsgesetzes nicht oder nicht gehörig vor Augen. Denn während dieses in Artikel 142 mit den Worten:

Mer, so fürgewendt wirdt .... — beweisen

die Beweislast für die Möglichkeit des gefahrlosen und insbesondere des unschimpflichen Entweichens ganz bestimmt dem Ankläger auferlegte, beschäftigt sich das Gutachten in Nr 84 ff. ausführlich damit, eine Einwendung, welche aus dem entgegengesetzten Ausspruche des Bartolus, Commentar zu l. 45 § 4 D. ad leg. Aquil. abgeleitet werden könnte, durch Berufung auf die besonderen Umstände des Falles zu widerlegen. (Übrigens war die in der P. G. O. getroffene Entscheidung, wie in meinen Abhandlungen Band I. S. 481 f. Anmerk. 2 nachgewiesen ist, schon von der Mehrzahl der italienischen Schriftsteller angenommen.)

Eine Abweichung von dem Inhalte der P. G. O. zeigt sich in den Consilien dieser Sammlung nur bei der Behandlung des sicheren Geleites. Die Verletzung des Reichsgesetzes fällt aber hier nicht den Verfassern der Gutachten, sondern den kaiserlichen und landesherrlichen Behörden, welche die Geleitsbriefe ertheilt hatten, zur Last. Nach der P. G. O. Art. 76 und 156 sollte das sichere Geleite nur zum Schutze gegen widerrechtliche Gewalt zulässig sein, dagegen eine Vergeleitung für Recht, vor peinlicher Rechtfertigung, d. h. gegenüber der Untersuchungs- und Strafgewalt des Gerichtes nicht gewährt werden. In den zwei Fällen nun, welche in dem fünften Consilium criminale von 1549 durch die Facultät, in dem sechsten von 1551 durch Sichardt begutachtet sind, hatten das eine Mal der Bischof von Bamberg, das andere Mal der Kaiser das Geleite in solchen Ausdrücken ertheilt, dass es eine zeitweilige Sicherung gegen Zwangsmaassregeln des Gerichtes, namentlich Verhaftung und Folterung enthalten sollte. In dem ersten dieser Fälle spricht

die Facultät dem Geleite die von dem Beschuldigten behauptete Wirksamkeit desshalb ab weil unter den besonderen thatsächlichen Umständen die Verhaftung und die sonst in Rede stehenden Untersuchungsmaassregeln insbesondere die Folterung dem Inhalte des Geleitsbriefes nicht zuwider seien. Da dieser Entscheidungsgrund hinreichte, hatte die Facultät keine zwingende Veranlassung auf die immerhin etwas zarte Frage über das Verhältnis des Geleitsbriefes zu dem Verbote der P. G. O. einzugehen und aus diesem Gesichtspunkte seine Gültigkeit oder Ungültigkeit zu prüfen. In dem zweiten Falle begnügt sich Sichardt das Geleite unter Hinweisung auf die Gefahr des kaiserlichen Unwillens, der Mühen und Kosten als ein thatsächliches Hindernis der Verhaftung darzustellen. Die Art und Weise der Ausführung lässt allerdings erkennen, dass die Verfasser das Verbot der P. G. O., wenn sie es vor Augen hatten, nicht als Ungültigkeitsgrund für die ihm zuwider erheilten Geleitsbriefe behandelten. Eine Misachtung des Reichsgesetzes hätte aber hierin nicht gelegen, da das Verbot als ein bloss reglementäres betrachtet werden konnte, und war um so gewisser nicht beabsichtigt als in consil. 5 Nr 48 eine andere Einschränkung des Geleites eben auf reichsgesetzliche Bestimmung — des Wormser Landfriedens und Reichsabschiedes von 1521 — gegründet ist. Jedenfalls zeigen die beiden Fälle dass die P. G. O. mit dem Verbote der Vergeleitung vor Recht nicht durchzudringen vermochte, wie ja auch die spätere Praxis und die neueste Gesetzgebung es wenigstens als Schutzmittel gegen Verhaftung beibehalten hat.

Entscheidend für das Verhalten zu der P. G. O. und in Folge davon zugleich für die Wirksamkeit der Facultät in Strafsachen überaus wichtig waren einige von den frühesten Regierungshandlungen Herzog Christophs. Seine Bestätigung des damaligen Landesgrundgesetzes, des Tübinger Vertrages, begleitete er mit einer ausdrücklichen Anerkennung jenes Reichs-

strafgesetzbuches [36], *und in demselben Jahre wies er die Strafgerichte an dasselbe zu kaufen und in vorfallenden Malefizsachen zu beobachten* [37]. *In dem Landtagsabschiede von 1554 ist dieser Befehl wiederholt und zugleich — neben der Zusage einer von der Juristenfacultät abzufassenden Gesetzesvorlage zur Erläuterung der P. G. O. — den Gerichten eingeschärft bei zweifelhaften Fragen in Malefizsachen den Rath der Juristenfacultät einzuholen, welche von dem Herzog Befehl habe den Gerichten in dergleichen Sachen zu rathen* [38]. *Diese Verweisung an die Facultät entsprach, da die Criminalprocesse auf Anklage des herzoglichen Anwaltes eingeleitet wurden (s. oben S. 26 f.), wörtlich der Vorschrift der P. G. O. dass in den Fällen wo die Obrigkeit von Amts wegen wider Missethäter mit peinlicher Anklage oder Handlung verfahre, bei den nächsten hohen Schulen, Städten, Communen oder anderen Rechtsverständigen Rath gesucht werden solle (Art. 219 zweiter Satz). Durch eben diese Vorschrift, auf welche das Gesetz so häufig Bezug nimmt, sahen die Richter sich bei der Anwendung desselben schon um ihrer eigenen Verantwortlichkeit willen, die das Gesetz am Schluss des Artikels 219 noch besonders hervorhebt, in einer Menge von Fällen zur Versendung der Acten an die Facultät gezwungen. In einem Landtagsprotokolle von 1565 wird der Kosten wegen über diese Nothwendigkeit geklagt und als Grund derselben angegeben, dass des Reiches Halsgerichtsordnung in vielen Punkten nicht lauter sei, sondern den Richtern jene Maassregel auferlege. Hieran wird der Antrag geknüpft, der Herzog möge der Juristenfacultät auftragen, eine Erläuterung der Halsgerichtsordnung in solchen unlauteren Punkten mit möglichst vollständiger Bestimmung der gebührenden Strafen abzufassen und möge diese Erklärung den Gerichten behufs der Rechtsanwendung überschicken. Aus diesem Vorschlag ergiebt sich dass man bei der Klage über den Mangel der P. G. O. an Lauterkeit namentlich die vielen ganz und*

relativ unbestimmten Strafdrohungen des Gesetzes im Auge hatte. Für die Fälle wo eine vollständige Erläuterung nicht möglich sei, ist beigefügt, werden die Gerichte sich nicht beschweren sich Raths zu erholen, damit in diesen wichtigen Sachen Niemand verkürzt, vernachtheiligt oder beschwert werde [39]. *Die erbetene Erläuterung, die nach dem hierauf erfolgten Landtagsabschied von demselben Jahr in der Form eines Gesetzes geschehen sollte, kam ebensowenig zu Stande wie das 1554 in Aussicht genommene Gesetz; die Nothwendigkeit der Actenversendung und die Rechtsprechung der Facultät in Strafsachen blieben in weitem Umfange bestehen. Für die Gerechtigkeit und eine verhältnismässige Milde der Entscheidungen war Diss ohne Zweifel ein grosser Gewinn. Die damaligen Juristenfacultäten waren zur Rechtsprechung besser als zu Gesetzgebungsarbeiten befähigt, und bei den Stadtgerichten, welchen in Württemberg die peinliche Gerichtsbarkeit zustand, hätte die klarste Erläuterung des Reichsgesetzes für den Mangel der rechtswissenschaftlichen Bildung keinen hinreichenden Ersatz geben können. Auch auf die Gründlichkeit und Gesetzmässigkeit des dem Urtheil vorangehenden processualischen Verfahrens musste jene Betheiligung der Facultät an der Strafrechtspflege allen den günstigen Einfluss äussern welchen die vollständige Trennung der urtheilenden von der untersuchenden Behörde und eine hervorragende wissenschaftliche Tüchtigkeit der ersteren zu üben vermag.*

Dass die P. G. O. von der Facultät als unmittelbar geltendes Gesetz behandelt wurde, ergiebt sich aus dem Bisherigen für die württembergischen Strafsachen von selbst und wird, wie Wächter hervorgehoben hat, durch ein Consilium Gremps von 1553 bestätigt (Fichardi consilia Band III. consil. 35). Dagegen spricht die Facultät in einer auswärtigen Sache, nämlich in einem Urtheile für ein ötingisches Gericht von 1566 die Ansicht aus, dass die P. G. O. nur diejenigen Reichsstände

binde, welche sich ihr wissentlich unterworfen haben und d
daher die Anwendbarkeit ihrer Bestimmungen in den einzeln
Ländern davon abhange ob sie in denselben eingeführt sei u
in Übung stehe. Das Gewicht dieses Satzes, welcher über a
wirkliche Bedeutung der salvatorischen Clausel weit hinausge
wird thatsächlich dadurch sehr vermindert dass er nur a
Entscheidungsgrund neben anderen zu dem schon im 16. Jah
hunderte sehr begünstigten Zweck eine harte gesetzliche Stra
vermeiden zu können verwendet ist. S. unten, VI.

IV. [40]

Das älteste Collegial-Gutachten der Facultät über einen Criminalprocess und Sichardts Votum in derselben Sache von 1536 sind bereits oben besprochen.

Am Nächsten schliesst sich hieran dem Gegenstande nach das von Sichardt allein abgegebene Gutachten, consilium criminale 7 seiner Sammlung. Der Inhalt desselben ist im Wesentlichen folgender.

Hieronymus Schnabel war beschuldigt, seinen Bruder getödtet, eventuell, seinem, des Hieronymus Sohne, zur Tödtung jenes Bruders Beihülfe geleistet zu haben.

Durch ein kaiserliches Rescript aus Brüssel vom 5 November 1549 war dem Rathe der Reichsstadt Heilbronn der Auftrag ertheilt, die Parteien in dieser Sache zu persönlichem Erscheinen vorzuladen, mit ihnen den Versuch eines gütlichen Vergleiches zu machen und zur Herbeiführung eines solchen, wenn die Sachlage es zulasse, alle Mühe anzuwenden (ut litigatores praesentis causae coram se comparere faciat, nomineque

ipsius Caesareae Maiestatis amicabilem compositionem tentet, et pro ea obtinenda, siquidem res patiatur, omnem lapidem moveat).

Das Gutachten, um welches Sichardt, wie es scheint, durch einen eigenen Abgesandten von dem städtischen Rath ersucht worden war, beschäftigt sich mit den drei Fragen:

1) *was der wahre und wirkliche Sinn des genannten kaiserlichen Schreibens sei, nämlich ob der Rath durch dasselbe an der Ausübung seiner öffentlichen Strafgerichtsbarkeit gehindert werde, oder ob er ohne Rücksicht auf einen zwischen den Parteien etwa erfolgten oder zu erwartenden Vergleich gegen den Beschuldigten von Amts wegen mit einer Untersuchung einschreiten könne;*
2) *ob der Rath nach gemeinem Rechte, d. h. hier nach allgemeinen Rechtsnormen, oder kraft des genannten Rescriptes verpflichtet sei, einem etwaigen Vergleiche die obervormundschaftliche Genehmigung zu ertheilen, falls die Parteien an sich zu dem Vergleiche geneigt seien, aber die Vormünder der klägerischen Partei ihn nicht ohne Genehmigung abschliessen wollen;*
3) *wie für den Fall, dass der Vergleich wegen Nichtertheilung jener obervormundschaftlichen Genehmigung oder aus einem andern Grunde nicht zu Stande komme, der Process gegen den Beschuldigten wegen der ihm zur Last gelegten Missethat den Rechten gemäss und ohne Gefahr künftiger Verlegenheiten für den Rath eingeleitet werden müsse.*

Auf die erste Frage antwortet der Verfasser: durch das Verbrechen habe der Beschuldigte sich sowohl der Stadt als dem Verletzten gegenüber verantwortlich gemacht. Die Stadt könne den Beschuldigten vermöge des der Obrigkeit in l. 13 pr. D. de officio praes., I. 18, und l. 51 D. ad leg. Aquil., IX. 2 verb. neque impunita etc. vorgezeichneten Berufes durch

Inquisition verfolgen. Der Verletzte oder durch die Verletzung mit Betroffene könne ihn nach seiner Willkür criminell auf öffentliche Bestrafung oder bürgerlich auf Leistung des Interesses belangen und mit Rücksicht darauf dass der Beschuldigte Leibesstrafe verwirkt hätte können sowohl der Verletzte als seine Verwandten mit ihm nach const. 18 C. de transact., II, 4 bezüglich ihres Interesses gültig einen Vergleich schliessen. Aber ein solcher Vergleich über ein capitales und öffentliches Verbrechen binde die Obrigkeit nicht, könne ihr das Recht, die Verhängung öffentlicher Strafe zu betreiben und zu diesem Zwecke gegen den Beschuldigten mit Untersuchung vorzugehen, nicht nehmen. Das kaiserliche Schreiben dürfe daher nur auf einen Vergleich über das Interesse und Recht der Privatbetheiligten, nämlich der Verwandten des Getödteten bezogen werden u. s. w. Nr 1—10.

Die zweite Frage wird von Sichardt verneint. Nr 11—17.

Zu der dritten schlägt er als beste Lösung die vor, dass die Kinder, Enkel und sonstigen nächsten Verwandten des Getödteten veranlasst werden sollten, gegen den Schuldigen auf die gesetzliche Strafe zu klagen. Er empfiehlt daher dem städtischen Rathe folgendes Verfahren: er möge die streitenden Theile vorladen lassen und befragen, ob ihre Verhandlungen bezüglich der Tödtung zu einer Verständigung geführt haben oder nicht. Würden sie hierauf erklären, dass sie zu einer solchen nicht gelangt, aber mit einander noch in gütlicher Verhandlung seien, so möge ihnen der Senat eine Frist von etwa 14 Tagen zur Bewirkung des Vergleiches mit der Androhung bestimmen dass sie später nicht mehr gehört werden würden. Wenn in dieser Frist ein gütlicher Vergleich zu Stande käme, stünde es auch dem Rathe frei, sein Recht auf öffentliche Strafe mittels Inquisitionsverfahrens geltend zu machen. Wenn aber die Parteien auf die oben genannte Frage erklären würden, dass ein Vergleich nicht zu Stande gekommen sei und dass sie auch nicht

weiter über einen solchen mit einander verhandeln wollen, so könne der Rath entweder den Verwandten des Entleibten die Erhebung der Criminalanklage binnen einer kurzen Frist aufgeben oder von Amtswegen Inquisition verhängen. Im letzteren Falle sollte jedoch zuvor den Anklägern durch einen interlocutorischen Bescheid freigestellt werden, die Criminalanklage zu erheben. Die erstere Verfahrensweise würde sich auf Gesetz, nämlich das römische Recht, die letztere theils auf Gesetz, d. h. hier das kanonische Recht, theils auf Gewohnheit gründen. Hierbei erörtert Sichardt ausführlich die zu seiner Zeit bestrittenen Fragen, ob die weltliche Obrigkeit bei allen Missethaten von Amts wegen Untersuchung einzuleiten berechtigt sei, und ob die Privatbetheiligten zur Erhebung einer Anklage gezwungen werden können. Die Beantwortung der zweiten Frage, sagt er, hange von der Ansicht über die Entscheidung der ersten ab. Denn gegenüber der Rechtsregel, dass Niemand gegen seinen Willen zur Anstellung einer Civil- oder Criminal-Klage genöthigt werden dürfe, könnte ein solcher Zwang nur als Nothmittel zur Verhütung der Straflosigkeit von Missethaten gerechtfertigt werden. Die Mehrzahl der Doctoren nehme an, dass, obwohl der Richter nach kanonischem Rechte wegen jeder Missethat auf öffentliches Gerücht hin Untersuchung einleiten könne, Diss im Civilrechte, d. h. dem auf die römischen Gesetze gegründeten weltlichen Rechte nicht gelte und in dem letztern die Regel bestehe, dass abgesehen von einigen wenigen Verbrechensarten, unter welchen Tödtung nicht begriffen sei, ohne Ankläger Niemand verurtheilt werden könne. Hieraus werde nun abgeleitet: erstens, dass die Inquisition eine ausserordentliche Verfahrensweise sei, zu welcher man solange eine ordentliche offen stehe nicht schreiten dürfe — so Innocentius IV. zu cap. 20 X. de rescriptis, I. 3, Guilielmus Durantis, speculum lib. III. tit. de inquisitione § 4 nunc videndum vers. 8 ultimo quaeritur und Baldus in seinen Zusätzen zu dieser Stelle —,

sodann, dass die Verwandten eines Getödteten aus dem oben angegebenen Grunde zur Anklage gezwungen werden können: Guido de Suzaria, Rolandinus de Romanciis, Guilielmus Durantis lib. I. tit. de accusatore § 1 vers. 9 Quod si nullus audet accusare, Gaudinus, tractatus de maleficiis tit. 1 Nr 4[41]). *Die anderen Doctoren aber seien der Meinung, dass sowohl nach neuestem Civil- als nach kanonischem Rechte der Richter von Amts wegen über jede Missethat Untersuchung einleiten könne. So Joannes Andreä zu cap. 5 X. de poenis, V. 9, wegen Nov. 128 cap. 21, Nov. 17 cap. 4 § 2 in f., cap. 3, l. ult. D. de quaest., XLVIII. 18, Joannes Faber zu pr. J. de publ. iudiciis, IV. 18, mit der von Antonius de Butrio zu cap. 1 X. de off. iud. ord., I. 31, wiederholten Bemerkung, dass hiermit die Gewohnheit übereinstimme. Nach der letzteren Meinung wäre die Inquisition jetzt eine ordentliche Verfahrensweise und müsste daher die oben genannte Nöthigung der Verwandten zum Klagen mit ihrem Rechtfertigungsgrunde wegfallen. Nr 33, 38.*

Sichardt unterlässt es, sich vom rechtlichen Standpunkte für die eine oder die andere dieser Ansichten und die ihr entsprechende Verfahrensweise zu entscheiden; ja er erklärt beide für rechtlich gleich statthaft und unangreifbar — was, wenn man nicht einen Widerspruch mit der vorangestellten Erörterung annehmen will, nur den Sinn haben kann: es stehe dem Rathe frei, sich je nach seiner eigenen rechtlichen Auffassung für die eine oder die andere zu entscheiden und jedenfalls setze er sich durch diese Entscheidung, sie möge ausfallen wie sie wolle, keinem rechtlichen Vorwurf aus. Doch giebt Sichardt theils mit Rücksicht auf die Auctorität der Glosse zu den Pandekten (Nr 39), theils und vornämlich aus Gründen der Zweckmässigkeit der Veranlassung einer Privatanklage den Vorzug. Solche Verfolgung des Schuldigen durch die Verletzten sei, sagt er, die ordentliche Form des Strafverfahrens und könne sowohl bei kaiserlicher Majestät als bei dem Publicum weniger Mis-

billigung oder Argwohn erregen; dagegen würde bei Verhängung einer Untersuchung von Amtswegen die ganze Last ihrer formgerechten Einleitung und gesetzmässigen Führung, sowie die Beweislast von den streitenden Theilen auf den Rath allein übergewälzt. Nr 43.

Die Bevorzugung des Anklageverfahrens zeigt sich auch in dem oben erwähnten Vorschlage mindestens vor der Einleitung einer Untersuchung von Amts wegen den Verwandten des Getödteten die Anstellung einer Criminalanklage unter Bestimmung einer Frist für solche anheimzugeben. Diss erklärt Sichardt sogar für nothwendig, indem er mit Berufung auf die Glosse zu can. 13 C. 2 qu. 5 und Baldus zu const. 5 C. qui accusare non possunt, IX. 1, sowie auf das nicht hierher gehörige cap. ult. X. de clandest. despons., IV. 3, die Statthaftigkeit des Untersuchungsverfahrens nur in subsidium, für den Fall annimmt dass der Verletzte auf Befragen die Anstellung der Privatanklage ablehne oder verzögere — was mit Bartolus, Cäpolla und Hippolytus de Marsiliis darauf gegründet wird, dass bei der Anklage Demjenigen, welcher das stärkere Recht habe, der Vorrang zukommen müsse und Diss bei dem Verletzten in Vergleichung mit dem Richter zutreffe. Sichardt fügt bei: wenn der Rath ohne jene Anfrage oder Aufforderung an die Partei Untersuchung einleitete und hernach der Verletzte mit der Erklärung Anklage erheben zu wollen als Intervenient aufträte, müsste der Richter in der Untersuchung inne halten und dem Ankläger freie Bahn gewähren. Nr 41—43.

Auffallend ist, dass Sichardt eine dritte Möglichkeit, die des Klagens von Amts wegen, nicht erwähnt, während doch diese in Deutschland längst übliche Verfahrensweise nicht bloss in der P. G. O. anerkannt war, sondern namentlich in Württemberg in lebhaftester Anwendung stand. S. oben S. 26 f., Biener, Beiträge zu der Geschichte des Inquisitionsprocesses S. 140 ff., Savigny in Goltdammers Archiv für preussisches Strafrecht,

Band VII, S. 578. Die Heilbronner Statuten von 1541 enthalten keine Bestimmung, wodurch das Räthsel gelöst würde.

Am Schluss berührt das Gutachten noch die zwei weiteren Fragen, ob etwa dem Beschuldigten ein Reinigungseid auferlegt werden solle und in welcher Form die Untersuchung gegen den Beschuldigten wegen Beihülfe zu einer Tödtung eingeleitet werden müsste.

In erster Hinsicht stellt sich der Verfasser ganz auf den Standpunkt des kanonischen Rechtes. Er behandelt den Reinigungseid, den er purgatio canonica nennt, mit Berufung auf cap. 3 und 5 X. de purg. can., V. 34, und Henricus de Segusio (Ostiensis) zu demselben Titel, Summa § quando, in princ., § penult. vers. quod si iudex und § fin. vers. is ergo est ordo als äusserstes Auskunftsmittel für Fälle, wo es an einem Ankläger und am Beweise fehle und verneint seine Anwendbarkeit in der vorgelegten Rechtssache, weil aus einem Schreiben des Rathes an den Kaiser und anderen Kenntnisquellen zu entnehmen sei dass der Beschuldigte durch glaubwürdige Zeugnisse und sonstige rechtlich genügende Beweismittel werde überwiesen werden.

In Bezug auf die Form der Untersuchung beschränkt sich Sichardt auf die Bemerkung, dass die schriftlich abzufassende Anschuldigung, der libellus inquisitionis, da die inquisitio einer Anklageschrift ähnlich sei und an die Stelle einer solchen trete [42]*, dem Beschuldigten, ebenso wie die Klage im Civilprocesse, zur Ermöglichung seiner Vertheidigung mitgetheilt werden müsse, worauf sodann der Rath nach Anleitung seiner eigenen Rechtsverständigen das Untersuchungsverfahren gesetzmässig und formgerecht fortsetzen könne. Hierüber wird auf den Eingang des »nobilis tractatus maleficiorum« von Angelus Aretinus, auf die Ausführungen der Kanonisten zu cap. 17 X. de accusat., V. 1 und auf Hippolytus de Marsiliis, cons. 81 und 6 verwiesen.*

Die Unterschrift lautet: Ut supra per singulas quaestiones

est decisum, ita ego Joannes Sichardus J. V. Doctor et Ordinarius Professor Scholae Tubingensis, dico esse iuris, salvo tamen cuiusque rectius sentientis iudicio. In cuius fidem manu mea propria subscripsi et Sigillum meum apprimi curavi, Anno post Christum natum MDL. die VIII. Julii.

- - —

Das consilium criminale 6 der sichardtischen Sammlung betrifft gleichfalls das Verhältnis des Untersuchungs- und Anklageprocesses, sodann die Wirkung eines kaiserlichen Geleitsbriefes.

Der Rath von Heilbronn hatte durch Commissäre wegen einer Verwandtentödlung Criminaluntersuchung von Amts wegen vornehmen lassen, und hierbei waren in der Generaluntersuchung Zeugen verhört, deren Aussagen aber noch nicht eröffnet worden. Über dieselbe Strafsache wurde nun im Anklageverfahren verhandelt. Der Angeklagte hatte vom Kaiser auf drei Monate sicheres Geleite mit dem Rechte freier Bewegung im ganzen Gebiete Deutschlands erhalten, wobei ihm jedoch auferlegt war sich binnen dieser Zeit mit den Verwandten des Getödteten gütlich zu vergleichen oder die Sache rechtlich auszuführen.

Das Gutachten beschäftigt sich mit den drei Fragen:

1) *ob und in welcher Weise die im Untersuchungsverfahren vernommenen Zeugen nun im Anklageverfahren für den Beweis benützt werden dürfen?*
2) *ob die dem Rathe selbst angehörenden Richter, welche die Untersuchungsgeschäfte vorgenommen hatten, desshalb verhindert seien im Anklageverfahren das Richteramt auszuüben?*
3) *ob der Angeklagte nach der Eröffnung der Zeugenaussagen zur Verhinderung der Flucht verhaftet werden dürfe?*

Hierauf antwortet der Verfasser zu 1: die Aussagen der

Zeugen im Untersuchungsverfahren begründen nicht sofort Beweis im Anklageverfahren, theils weil sie nicht eröffnet sind theils weil der Beschuldigte zu der Vernehmung der Zeugen nicht vorgeladen und ihm also nicht Gelegenheit gegeben war ihrer Beeidigung anzuwohnen und in eigener Person oder durch seinen Vertheidiger ihnen Fragstücke vorzulegen. Denn auch im Untersuchungsverfahren wären sie nur dann beweiskräftig, wenn jene Vorladung erfolgt wäre, und könnten sie im gegentheiligen Falle nur als zur Erkundigung (pro informatione, pro habendis indiciis) dienend angesehen werden.

Angelus Aretinus, tract. de malef. in verb. quod fama publica praecedente, vers. Quaero qualiter [43] *probetur indicium, Nr 10, 11.*

Baldus zu l. 4 § 4 D. de condict. ob turpem causam, vers. Sed numquid isti testes recepti, woraus namentlich die Bemerkungen über Informationsverfahren, General- und Special-Untersuchung wörtlich mitgetheilt werden,

Bartholomeus de Saliceto zu l. ult. in f. D. de quaestionibus, XLVIII. 18.

Daher müssen zum Zweck des Beweises die Zeugenvernehmungen wiederholt werden. Hierfür räth der Verfasser folgendes, auf die Analogie der const. ult. C. de testibus, IV. 20, gegründetes Verfahren an:

Der Ankläger solle sich auf die von Amts wegen gepflogene Untersuchung und die bei derselben abgegebenen, dem Rathe vorliegenden Zeugnisse berufen, bezüglich der letzteren aber erklären dass er dem Angeklagten die freie Wahl lasse ob er sie als beweiskräftig anerkennen wolle. Würde der Angeklagte Diss bejahen, so wäre die Sache einfach und könnten die Zeugenaussagen sofort vorgelegt werden. Im entgegengesetzten Falle müsste der Ankläger der nochmaligen Vernehmung der Zeugen zustimmen — und zwar, wenn alle noch am Leben seien, einfach, wenn aber einer oder mehrere von ihnen inzwischen

gestorben sein sollten, mit dem Vorbehalte dass er sich bezüglich dieser alle seine Rechte gewahrt haben wolle. Diesen Vorbehalt solle er zu den Acten beurkunden zu lassen bitten. Zugleich solle er die früher abgegebenen Zeugenaussagen dem Richter vorlegen und hieran die Bitte knüpfen dass den wiederholt vorgeschlagenen Zeugen ihre früheren Angaben, die sie etwa wegen der Lange der Zwischenzeit bis dahin vergessen haben könnten, auf ihr Verlangen vor der neuen Vernehmung vorgelesen werden möchten, wie Dies die Rechte offenkundig zulassen. Jene Verwahrung werde bewirken dass den Aussagen der überlebenden Zeugen bei ihrer erneuten Vernehmung, wenn sie nicht zum vollen Beweise hinreichen sollten, doch so viele Beweiskraft beigelegt werden müsste dass durch sie die bereits vorliegenden Zeugnisse der Verstorbenen ergänzt würden.

Die wiederholt zu vernehmenden Zeugen sollen nochmals beeidigt werden. Hierfür beruft sich der Verfasser auf die Glosse zu l. 13 § 12 D. de damno infecto, XXXIX. 2, obwohl hier ohne besondere Erwähnung des Zeugeneides im Allgemeinen für Eide über die Wahrheit von Thatsachen das Gegentheil gesagt ist, sodann auf Baldus und B. de Saliceto zu const. ult. C. de testibus, IV. 20.

Dem Rath oder an seiner Stelle dem Ankläger solle es gestattet sein noch weitere Zeugen, welche im Untersuchungsverfahren nicht vernommen waren, zu produciren. Denn hieran sei der Richter durch die geschehene Eröffnung der Zeugnisse ungeachtet des bekannten gesetzlichen Verbotes nicht gehindert, da bei dem Richter die Rücksicht auf mögliche Subornation nicht zutreffe.

Innocentius IV. zu cap. 53 X. de testibus, II. 20,
Baldus zu l. 4 §. 4 cit.

Dem Angeklagten, fügt Sichardt bei, sei es gestattet zu den Probatorialartikeln des Anklägers seine Fragstücke, worüber er eine Vernehmung der Zeugen wünsche, vorzulegen und nach

der Eröffnung der Zeugnisse seine Einwendungen gegen die Personen und Angaben der Zeugen vorzutragen, vorausgesetzt dass er sie sich vor der Eröffnung gehörig vorbehalten habe.

Zu 2 antwortet der Verfasser mit nein. Denn ein Richter, welcher kraft Gesetzes von Amts wegen eine Untersuchung geführt habe, müsse zwar, wenn ein Ankläger auftrete, mit der Untersuchungsthätigkeit inne halten und dem Ankläger freie Bahn gewähren, weil das Anklageverfahren als ordentliches vor dem Untersuchungsverfahren als ausserordentlichem den Vorrang habe,

Cinus und Bartolus zu l. 4 §. 2 D. de adult., XLVIII. 5,
Baldus zu l. 3 §. 1 D. de minor., IV. 4;

er bleibe aber auch im Anklageverfahren Richter, wie zuvor, so dass nun das Anklageverfahren vor demselben wie das Untersuchungsverfahren vorgenommen werde.

Gandinus, tractatus de maleficiis »verbo Iudex« — soll vielleicht heissen: tit. quomodo de maleficiis cognoscatur per inquisitionem Nr 19, 20.

Augustinus Ariminensis zu Angelus Aretinus in verb. Haec est quaedam inquisitio, »col. 19,« Nr 74 ff.

Um so gewisser können der Rath oder seine Mitglieder in dem vorliegenden Falle das Richteramt nach der Gewohnheit und dem Herkommen mit Fug und Recht ausüben.

Zu 3 räth Sichardt entschieden davon ab den Angeklagten während der dreimonatlichen Frist, auf welche ihm der Kaiser das Geleite ertheilt hatte, zu verhaften. Nur wenn er ein neues Verbrechen beginge, wäre binnen jener Zeit ein gewaltsames Einschreiten gegen seine Person gestattet; dagegen müsste ein solches, wenn er sich geleitlich benehme, d. h. Frieden halte und sich nicht eine neue Missethat zu Schulden kommen lasse, bei dem Kaiser grossen Unwillen erregen — von der Mühe und den Kosten nicht zu reden. Folgt eine Begriffsbestimmung der Freiheit nach Durantis speculum, Tit. de treug.

et pact. in f., cap. 3 in VI. de testibus, II. 10, nebst der Glosse und der Bemerkung des Archidiakonus, d. h. Guidos de Baisio und den Ausführungen der Commentatoren zu l. 5 D. de R. D., I. 8. Nr 29—31.

Verworfen wird das Bedenken, der Angeklagte werde wahrscheinlich das Endurtheil nicht abwarten, sondern nach der Eröffnung der Zeugenaussagen und der Erkenntnis ihres schwer belastenden Inhaltes sein Heil in der Flucht suchen und so das Urtheil vereiteln. Denn Diss sei eine blosse, in der Zukunft liegende Möglichkeit. Nr 32—34. Sollte der Angeklagte vor dem Urtheil, aber noch während der dreimonatlichen Frist entfliehen — was zur Zeit nicht verhindert werden könne —, so müsse er durch öffentlichen Aufruf oder öffentliches Ausschreiben nach der Ortsgewohnheit vorgeladen und das gerichtliche Verfahren bis zum Urtheile durchgeführt werden. Dieses Verfahren und Urtheil werde die günstige Wirkung haben, dass kaiserliche Majestät dem Angeklagten, nachdem er verurtheilt und hiermit für einen Missethäter und der Verwandtentödtung Schuldigen erklärt sein werde, inskünftige keine Sicherheit mehr werde gewähren können. Nr 34, 35.

Nicht leicht zu fürchten sei dass der Kaiser vermöge seiner Machtvollkommenheit einem so Verurtheilten gegen das Erkenntnis Begnadigung gewähren werde; denn Diss widerstritte dem Criminalprocess und sei im Reiche deutscher Nation unerhört. Keinesfalls aber würde Diss bei dem Kaiser ohne Wissen und vorherige Berichterstattung des Rathes ausgewirkt werden, so dass derselbe durch Übersendung der Criminalacten bei kaiserlicher Majestät die Aufrechterhaltung des Urtheils leicht werde erreichen können. Nr 36. Vergl. oben S. 32.

Die Unterschrift lautet:

Joh. Sichardus J. V. Doctor m. p. scrips. et sbsp.

Consului senatui Haylpronnensi Anno MDLI. mense Junio.

Von der Wirkung eines landesherrlichen Geleitsbriefes und überdiss von den rechtlichen Erfordernissen der peinlichen Frage handelt ein für den Rath von Nürnberg 1549 abgegebenes Gutachten der Facultät: in der Sammlung der sichardtischen Consilien das fünfte consilium criminale.

Ein Mann von schlechtem Rufe, Johannes Proschel, war von Räthen des Bischofs zu Bamberg angeklagt, Drohungen wider das Capitel der dortigen Kathedralkirche, Brandstiftungen und mehrfachen Strassenraub verübt zu haben. Eingang und Nr 50, 59. Zur Verhandlung über diese Beschuldigungen war er durch bischöfliches Schreiben auf Dienstag nach divisio apostolorum 1547 zu einem Rechtstage nach Hochstatt unter dem Versprechen sicheren Geleites für ihn selbst und seine Begleiter zu der Hin- und Rückreise vorgeladen, vor diesem Tag aber auf Ersuchen der bambergischen Behörde in Nürnberg, wohin er, angeblich um einen rechtskundigen Beistand zu suchen, gekommen war, verhaftet worden. Eingang und Nr 41—45. Ein Mitbeschuldigter, Konrad Puhler, hatte auf der Folter ein Geständnis abgelegt, wodurch Proschel mit belastet war. Nr 57—59. Der Facultät war nun von dem Rathe der Stadt Nürnberg die Frage vorgelegt, ob Proschel auf den Grund des ihm ertheilten Geleites der Haft entlassen werden müsse oder ob das Strafverfahren über die genannten Anklagepunkte fortgesetzt und zu Ende geführt werden dürfe. Das Gutachten lautet in beiden Beziehungen zu Ungunsten des Angeklagten und enthält ein demgemäss abgefasstes Interlocut in deutscher und lateinischer Sprache. Nostro iudicio, sagt die Facultät, in hunc fere modum pronunciandum foret: Dass man nach Gelegenheit aller Sach den beklagten Proschel auf dissmal dess Gefängnüss nicht weiss zu ledigen, sondern so der Bambergisch Anwaldt etlich gebürliche indicia, die er zur begerten peinlichen Frag dienstlich achtet, hett, die möcht er Gerichtlich eynbringen, und solte alsdann auff dess Beklagten Proschels Bedacht, und

sein Zu- und Eynrede, weiter geschehen, was recht were. Hoc est, Quod pro qualitate et conditione causae, Reus hac vice relaxandus non esset u. s. w. Der Grund dieser Entscheidung lag, wie oben S. 36 bemerkt ist, in dem besonderen Inhalte des Geleitsbriefes, für dessen wortgetreue Auslegung von der Facultät seine Übereinstimmung mit dem Wormser Landfrieden von 1521 (VII. §. 11, VIII. §§. 2—4) und dem daselbst in dem nämlichen Jahr erlassenen Reichsabschiede (§§. 22, 23) als unterstützender Grund geltend gemacht wird. Die Wirksamkeit des von einem Reichsfürsten ertheilten Geleites wird im Allgemeinen gegen die von Iacobus de Belvisio, Angelus Aretinus und Anderen (Nr 3 ff.) behaupteten Einschränkungen unter Berufung auf die communis opinio, mit welcher das deutsche Gewohnheitsrecht übereinstimme, vertheidigt. Nr 21. Der Einwendung, dass Proschel im Vertrauen auf das Geleite in eine Falle gerathen sei, wird entgegengehalten, dass er Diss sich selbst zuschreiben müsse, da er das Geleite mit der Beschränkung erhalten und habe wissen müssen, dass ein solches eine ausdehnende Anwendung nicht zulasse; Rechtsirrthum dürfe zufolge der const. fin. C. de iuris et facti ignorantia, I. 18, um so weniger einem Manne, zumal bei offenkundigen Missethaten, zu Statten kommen. Nr 45, 46. Gegen die Ausflucht des Beschuldigten, dass er zu den in der Anklage bezeichneten Handlungen durch eine Rechtsverweigerung veranlasst worden sei, wird, obwohl dieser Punkt nicht schon in dem dermaligen Stadium des Verfahrens zu erörtern sei, der Vollständigkeit wegen darauf hingewiesen dass bei Verweigerung der gerichtlichen Hülfe das Reichskammergericht, eventuell königliche oder kaiserliche Majestät selbst angegangen werden müsse, und dass erst, wenn auch von ihnen jene Hülfe verweigert werde, Selbsthülfe gestattet sei. In den Nummern 51—59 werden die Bedingungen der Folterung erörtert. Als solche werden das Vorliegen genügender Anzeigen und die Gestattung der Ver-

theidigung gegen dieselben bezeichnet; Geständnisse Mitbeschuldigter sollen zur Verhängung der Folter nicht genügen, da es nur in gewissen bestimmten Fällen gestattet. sei den auf der Folter Bekennenden nach Mitschuldigen zu befragen. Die Unterschrift lautet: Consului nomine Facultatis Senatui Norimbergensi Anno 1549. Mense Junio Tubingae.

Das zehnte consilium criminale Sichardts handelt ausführlich namentlich von den Erfordernissen eines gültigen Geständnisses. Die Erklärung, welche den Gegenstand der Erörterung bildet, betraf die Verbindlichkeit aus einer Amtsführung zur Zahlung einer Geldsumme, war aber nach der Darstellung Sichardts mittels eines Criminalverfahrens erzwungen worden. Der Sachverhalt war folgender.

Ein mächtiger Fürst entbot seinen vieljährigen Kammerer oder Kammermeister (cameralis, praefectus) zur Rechnungsablegung an einen von der Heimat weit entfernten Ort und liess ihm daselbst, statt ihm zur Erledigung dieses Geschäftes Gelegenheit zu geben, sämmtliche auf seine Verwaltung bezüglichen Schriftstücke durch Bewaffnete wegnehmen. Dem Beraubten wurden dreissig grösstentheils durch frühere Entlastung bereinigte Artikel vorgelegt, worüber er sich verantworten sollte, und als er hierzu Frist und Einsicht seiner Register nachsuchte im Namen des Fürsten ohne Weiteres eröffnet: er schulde demselben an zweiunddreissigtausend Gulden und habe diesen Betrag binnen vierzehn Wochen zu erlegen: sämmtliche Würden, Herrschaften, Schlösser und Burgen, welche er von dem Fürsten, zum Theile durch Emphyteusevertrag oder Kauf, erhalten hatte, seien verwirkt, und all' Dieses solle er durch Schrift und Siegel feierlich anerkennen, widrigenfalls er in dem bisher für todeswürdige Verbrecher gebrauchten Kerker gefangen gehalten werden würde. Die Urheber dieses Decretes

bemächtigten sich sofort mit Genehmigung des Fürsten seiner Besitzungen und Ehrenstellen und wussten dieselben zum grösseren Theil durch fürstliche Verleihung an ihre Freunde und Verwandten zu bringen. Der Beschuldigte wurde in strenge Haft versetzt und fügte sich nun der erwähnten Drohung: er unterzeichnete den Bescheid und stellte das verlangte Schuldbekenntniss aus. Gleichwohl gelang es ihm nach einiger Zeit durch eine bei dem Fürsten eingereichte Bittschrift eine erneute Durchsicht der Rechnungen unter Zuziehung weiterer, unbetheiligter Räthe, die Anerkennung dass er dem Fürsten nicht einen Pfennig schulde und Entlassung aus der Haft zu erwirken. Als aber auf seine Bitte die bis dahin noch nicht abgehörte Rechnung des letztvergangenen Zeitraumes ein nicht unbeträchtliches Guthaben an den Fürsten ergab, wurden dem Kammerer abermals alle seine Rechnungsacten, dissmal mittels Einbruches in sein Zimmer, weggenommen und sodann ein neuer Bescheid des Inhaltes eröffnet, dass er den Fürsten vielfach betrogen habe und ihm fünfzehntausend Gulden schulde, worüber im ordentlichen Wege Rechtens verhandelt werden solle. Hierauf wurde ihm eine Erklärung über neue Artikel, welche wieder den längst geprüften und anerkannten Rechnungen entnommen waren, aufgegeben, aber sein Gesuch um ordentliches Processverfahren, abschriftliche Mittheilung der Artikel und unparteiisches Gericht oder Überweisung der ganzen Sache an den römischen König als Landesherrn des zeitlichen Aufenthaltsortes abgeschlagen. Er wurde von neuem verhaftet und in Ketten vor einen der fürstlichen Räthe, welche nach seinen Gütern trachteten, als Richter gestellt. Zum Fürsprecher erhielt er statt des erbetenen Advocaten einen ihm gleichfalls verfeindeten Mann, der jene Artikel selbst verfasst hatte und seinen Bruder mit Bewilligung des Fürsten in den Besitz von Gütern des Beschuldigten einsetzte. Die wiederholte Bitte des Letzteren die Sache entweder an den römischen König als den

zuständigen Richter oder an das Gericht der Heimat, wo die Verwaltung geführt worden war, zu bringen, wurde in einem eigenhändig unterzeichneten Decrete des Fürsten mit der Drohung abgelehnt, er solle seine Erklärung zeitig abgeben, wenn er sich nicht Schlimmerem als er zu ertragen vermöge aussetzen wolle. Zugleich aber wurde er durch einige »geheime Gönner« unter der Hand zur Einräumung alles Dessen, worüber er befragt war, als einzigem Mittel der Rettung vor den angedrohten Gefahren und aus der Gefangenschaft aufgefordert. In der Bedrängnis, in welcher er sich befand, liess er sich zu der Ablegung der verlangten Geständnisse herbei, nachdem er zuvor im Kerker vor Zeugen seine Nothlage aus einander gesetzt und erklärt hatte, dass er mit Gewalt zu unwahren Bekenntnissen über Dinge welche er nicht gethan und an welche er nicht gedacht habe gezwungen sei, aber nach seiner Befreiung der ganzen Welt seine Unschuld kund geben werde. Endlich entkam er durch Selbstbefreiung aus dem Gefängnis. Er suchte hierauf bei dem römischen König als Landesherrn »umb ein sicher Geleyt zum Rechten« nach, indem er sich erbot allen und jeden Anklägern in ordentlichem Gerichtsverfahren Rede zu stehen.

Das Gutachten verbreitet sich über die Frage, welche Mittel der unschuldig Verfolgte nach der gehofften Erlangung des Geleites und Zulassung zum Rechtswege (»wann das Recht jhm darauff eröffnet worden«) anwenden müsse, um für die erlittenen Schäden und Bedrückungen Vergütung zu erhalten.

Für den Fall dass der Fürst vor dem königlichen Gerichte nicht als Kläger auftreten sollte, räth Sichardt ihn mit einer Provocationsklage ex lege diffamari zu belangen. Überdiss, fügt er bei, könne der Beschädigte die Zurückgabe der ihm abgenommenen Güter fordern, indem er sich erbiete die Unwahrheit des erzwungenen Geständnisses darzuthun.

Sollte der Fürst zuerst Klage erheben, so könne der Beschädigte mit der Einrede des spolium die Zurückgabe dieser

Güter oder doch Überantwortung derselben an einen Sequester zu einstweiliger Bewahrung auswirken. Auch sei er kraft des sicheren Geleites, da dieses einer Appellation in Allem gleich geachtet werde, befugt zu verlangen dass solange es gelte mit jenen Gütern keine Veränderung vorgenommen werde. Sodann habe er die Bestellung tüchtiger und unparteilicher Sachverständiger zur Prüfung der Rechnungen zu beantragen. Dieses Gesuch müsse ihm unter allen Umständen erfüllt werden.

Einer Berufung auf das Geständnis könne er entgegenhalten dass es ungesetzmässiger Weise erwirkt und desshalb ungültig sei. Diss wird mit folgenden Gründen ausgeführt:

1) Bevor zur Verhaftung oder peinlichen Frage geschritten werden dürfe, müsse, mindestens durch redliche Anzeigen, festgestellt sein dass die Missethat begangen sei. Diss wird mit l. 1 § 24 D. ad Sctum Silan., XXIX. 5, sodann mit der Glosse zu l. penult. D. de quaestionibus, XLVIII. 18, und einer Reihe italienischer Auctoritäten von Gandinus an belegt. — Redliche Anzeigen seien nur solche, welche von unparteiischen Leuten, nicht auch die welche von Feinden des Beschuldigten herkommen. Die letztere Bezeichnung treffe im rechtlichen Sinne bei Denjenigen zu welche hinterlistig nach dem Vermögen eines Andern trachten; grosse oder tödtliche Feindschaften seien solche welche den Status eines Menschen oder sein Vermögen betreffen. Diss sei in cap. fin. X. de donat., III. 24, const. fin. C. de revoc. donat., VIII. 56, l. 21 pr. D. de excusat., XXVII. 1, und in des heiligen römischen Reiches peinlicher Gerichtsordnung Art. 26 anerkannt. Jene Voraussetzung sei bei den Angebern des Kammerers durch ihr Verhalten dargethan.

Überdiss zeige die nachherige Befreiung von Schuldverbindlichkeit und Haft dass es an genügenden Anzeigen gefehlt habe.

Wenn aber auch solche vorgelegen hätten, so hätten sie dem Beschuldigten, bevor ein Geständnis von ihm gefordert

wurde, mit Anberaumung einer Frist für die Widerlegung des Verdachtes mitgetheilt werden müssen, so dass er beim Gelingen der Vertheidigung ausser Verfolgung zu setzen gewesen wäre. Jene Widerlegung habe aber nicht überzeugender geliefert werden können als durch die zweite Entscheidung, wodurch er von Haft und Ersatz frei erklärt worden sei.

Es könne nicht eingewendet werden dass der oben Ziffer 1 am Anfang erwähnte Rechtssatz nur für die Geständnisse gelte welche mittels der Folter bewirkt seien. Denn einem solchen stehe das aus Furcht vor der Folter abgelegte und beiden das Geständnis eines Gefangenen gleich. Für die letztere Behauptung beruft sich der Verfasser auf den Ausspruch des Baldus,

> *der Kerker sei gewissermaassen eine Art von Tortur (quaedam species torturae),*

auf den von Demselben, sodann von Bartolus und Hippolytus de Marsiliis aufgestellten Satz,

> *dass zu der Aussage, Jemand sei gefoltert worden, der Beweis der Gefangenhaltung hinreiche,*

und auf die Begriffsbestimmung der peinlichen Frage in l. 15 § 41 D. de iniuriis, XLVII. 10. Überdiss, fügt er bei, genüge die Besorgnis der Gefangenhaltung und Folterung ebenso wie gemäss l. 3 § 6, vielmehr 5, D. de vi et vi arm., XLIII. 16, die Furcht vor Waffengewalt, zur Begründung eines solchen Schreckens, welcher nach natürlichem Rechte, wie nach dem prätorischen Edicte die Gültigkeit der Handlung, hier des Geständnisses, ausschliesse. Zum Beweise dieses Schreckens reichen Vermuthungen und Anzeigen sowohl wegen seiner arglistigen Herbeiführung nach const. 6 C. de dolo malo, II. 21, als desshalb aus weil der Beweis schwer zu erbringen sei und in solchen Fällen die Gesetze sich mit jenem Beweismittel begnügen: l. 5 § 6 D. de re mil., XLIX. 16, l. 6 D. de his qui sui, I. 6, cap. 47 X. de test., II. 20, nebst den Bemerkungen der Doctoren zu l. ult. D. quod met. c., IV. 2, Baldus zu const. 10 C. de. episc., I. 3, u. s. w. Anzeigen und

Vermuthungen für den Schrecken liegen sehr viele und beweiskräftige vor. Das Letztere wird in Nr 30—43 aus den thatsächlichen Umständen näher dargethan und hierbei namentlich geltend gemacht, der Beschuldigte habe bei allen den Zeichen des Hasses und der Ungerechtigkeit gegen ihn die oben erwähnte Drohung in dem eigenhändigen fürstlichen Erlass nicht anders als auf peinliche Frage deuten können. Beigefügt wird: wenn auch weder wirkliche Folterung noch ausdrückliche Drohungen vorangegangen seien, werde bei Geständnissen eines Gefangenen immer vermuthet dass sie aus Besorgnis der Folterung abgelegt worden seien.

Baldus zu const. 19 in f. C. de furt., VI. 2, und zu const. 2 C. de his quae vi metusve causa, II. 20, Nr 12,

Franciscus Brunus tract. de indic. et tortura »fol. 11«, wo gesagt sei: zu der Annahme dass ein Bekenntnis aus jener Besorgnis hervorgegangen sei, genüge der Nachweis dass der Bekennende sich in Kerkerhaft befand [44].

Hiernach habe das Geständnis nur die Wirkung dass dem Beschuldigten der Gegenbeweis gegen seinen Inhalt obliege. Dieser Gegenbeweis müsse ihm um so gewisser frei stehen als ja auch gegenüber einem wirklichen, d. h. hier einem formell gültigen Bekenntnis der Beweis des Irrthums zugelassen werde. L. 2 D. de confessis, XLII. 2. Der Beschuldigte sei bereit vor einem des Rechnungswesens kundigen und unparteilichen Richter die Unwahrheit des Geständnisses darzuthun und das Gegentheil des Einbekannten zu beweisen. Ein Geständnis, dessen Inhalt sich nicht bewahrheite, z. B. das Geständnis einen Ring entwendet zu haben, der nach dem Ergebnis der Untersuchung überhaupt nicht entwendet worden war, schade dem Bekennenden nicht. Hierfür beruft sich der Verfasser nicht blos auf Baldus und Hippolytus de Marsiliis, sondern auch auf den Befehl der P. G. O. (Art. 6) an den Richter er solle zuvor, d. h. ehe er zur peinlichen Frage schreite, nachforschen ob die Missethat über-

haupt begangen sei, indem hieraus der Schluss gezogen wird das Geständnis einer That, deren Verübung nicht durch die Umstände bestätigt sei, bringe dem Beschuldigten keinen Nachtheil

2) Zu der Beweiskraft des Geständnisses werde gefordert dass der Bekennende auf demselben ausserhalb der Folterkammer und des Gefängnisses beharre.

Glosse zu l. 22 D. quod metus c., IV. 2, nebst den daselbst angeführten Gesetzesstellen,

Bartolus zu const. 2 in f. C. quor. appell. non recip., VII. 65,

cap. 16 X. de off. et pot. iud. deleg., I. 29, mit den Bemerkungen Innocentius IV.

Ioannes Andreä zu cap. 1 X. de his quae vi metusve c., I. 40, Hippolytus de Marsiliis cons. 13.

Diss könne zwar im Allgemeinen bezweifelt werden, gelte aber jedenfalls bei einem Solchen der mit Unrecht im Kerker gehalten werde,

Angelus de Ubaldis zu const. 2 C. de his quae vi metusve c., II. 20,

und bei Geständnissen welche zum Vortheile des Gefangenhaltenden lauten und nicht in figura iudicii abgelegt seien.

Baldus zu const. 1 C. de confess., VII. 59.

3) Das Geständnis sei durch das trügliche Versprechen der Freilassung erschlichen worden und vermöge desshalb nicht Verurtheilung zu begründen.

Ioannes de Imola, cons. 109 mit Berufung auf cap. 7 X. de renunc., I. 9, und Gl. zu l. 22 § ult. D. loc., XIX. 2.

Arg. cap. 28 X. de iureiur., II. 24, und cap. 2 VI. de pactis, I. 18; l. 32 D. ad leg. Aquil., IX. 2. (??)

4) Das Geständnis laute unbestimmt und enthalte keine Angabe der causa. Der civilrechtliche Satz, dass aussergerichtliche Bekenntnisse,

Gl. zu l. 1 D. de interrog. in iure fac., XI. 1, nach l. 25 § fin. D. de probat. XXII. 3,

und Versprechen ohne Bezeichnung der causa nicht gültig seien,

> *l. 2 § 1 D. de doli .... except., XLIV. 4,*
>
> *Gl. und die Kanonisten zu cap. ult. X. de confess., II. 18,*

müsse für Criminalsachen bei der hier in Betracht kommenden grösseren Gefahr um so gewisser gelten. Daher sage Angelus Aretinus, tract. de malef. Rubr. Etiam vestem coelestem Nr 25,

> *das Geständnis eines Beschuldigten mehrere Entwendungen zu verschiedenen Zeiten begangen zu haben sei wegen seiner Allgemeinheit unwirksam wenn über die entwendeten Sachen nicht Gewissheit bestehe.*

Sogar der Ausspruch des Baldus zu cst. 6 C. de lib. causa, VII. 16,

> *wenn der Kaiser oder Papst eine ihm nicht angehörende Stadtgemeinde das Bekenntnis dass sie ihm angehöre ablegen und Treue schwören lasse, seien Bekenntnis und Eid unwirksam,*

wird hierher bezogen.

Gegenüber dieser Ausführung könne das Geständnis nicht etwa mit der Behauptung aufrecht erhalten werden dass es in gerichtlicher Form vor einem fürstlichen Rathe nach Vorladung und vorangeganger Überweisung des Beschuldigten abgelegt worden sei. Denn was gegen ihn geschehen sei, könne angesichts der vorangegangenen Vernichtung der ersten Verurtheilung, bei der offenbaren Verdächtigkeit der Richter, bei der Verkümmerung der Vertheidigung und des rechtlichen Gehöres gar nicht ein Gerichtsverfahren genannt werden. Nr 62—64. Hierbei wird namentlich die Gestattung der Vertheidigung mit Berufung auf l. 3 D. de I. et I., I. 1, l. 1 § 27 D. de vi et de vi armata, XLIII. 16, als wesentlicher Bestandtheil des Processes bezeichnet, weil die Vertheidigung im Naturrechte begründet sei und desshalb nach § 11 I. de iure nat., I. 2, nicht einmal von dem Fürsten entzogen werden dürfe.

Endlich beruft sich das Gutachten noch auf den Artikel

20 der P. G. O. Der oben S. 33 mitgetheilte Wortlaut des Schlusssatzes zeigt dass der Ausdruck corpus delicti *keineswegs, wie Biener, Beiträge zur Geschichte des Inquisitionsprocesses S. 94 Anmerk. 38, S. 117 sagt, erst in der anderen Hälfte des sechszehnten Jahrhunderts (nach der Meinung Geibs, Lehrbuch des Strafrechtes Band II. S. 193 zuerst von dem Compilator Farinacius), oder, wie Hälschner, System Band I. S. 432 vermuthet, erst von den sächsischen Criminalisten gebraucht worden ist.*

Die Wirkung einer beschworenen Urfehde, näher die Begrenzung dieser Wirkung auf einen verständigen Umfang bildet den Hauptgegenstand des neunten consilium criminale, das von Sichardt persönlich an einen ungenannten Freund gerichtet und zur Berathung eines in Österreich, muthmaasslich Vorderösterreich ansässigen oder ansässig gewesenen Edelmannes, Subspurger, bestimmt war.

Der Thatbestand, welcher diesem consilium zu Grunde liegt, ist folgender. Subspurger war von einer Gerichtsbehörde auf die Beschuldigung einer nicht genannten Missethat gefangen gehalten, es war ihm jedoch Befreiung von der Haft gegen Ablegung des üblichen eidlichen Versprechens sich nicht rächen zu wollen, der sogenannten urpheda de non ulciscendo, gewährt oder zugesagt worden.

Dem Verfasser war nun eine Reihe von Fragen theils über die Wirkung dieser Urfehde theils über das fernere Verhalten Subspurgers vorgelegt.

Die erste Frage lautete: ob die Urfehde nur über die Unterlassung gerichtlicher oder aussergerichtlicher Schritte zur Erlangung einer Genugthuung für die Verhaftung und ihre Folgen auferlegt oder dahin erstreckt werden dürfe dass der Schwörende auf alle sonstigen, dem Veranlassungsgrunde der Haft fremden Ansprüche und Klagen verzichte. Der Verfasser

entscheidet für das Erstere und beruft sich auf die übliche Formel der Urfehde (consuetus tenor talis iuramenti), sodann auf die Rechtssätze vom Vergleich und Geständnis. Der in Rede stehende Eid sei eine Art Vergleich mit der Obrigkeit über ihren Anspruch auf Bestrafung und dürfe daher, wie ein Vergleich überhaupt nur auf den Gegenstand des vorangegangenen oder befürchteten Rechtsstreites, so nur auf die Haft und ihre Leiden bezogen werden, möge er auch in allgemeine Ausdrücke gefasst sein.

Die Einwendung, dass der Regent Rechte entziehen dürfe, greife nicht Platz, weil Diss nur aus Gründen der öffentlichen Wohlfahrt, nicht zu seinem eigenen Vortheil oder zu Gunsten einer Privatperson gestattet sei. Überdiss dürfe nicht einmal der Kaiser Jemanden ein Recht anders als gegen gehörige Entschädigung nehmen. Im vorliegenden Fall aber wäre die Entziehung der Klagen wegen anderweitiger Beleidigungen der öffentlichen Wohlfahrt keineswegs gemäss, da diese im Gegentheile Vertheidigung der Beleidigten und Geschmähten gegen Verläumder und Beleidiger und die hierauf beruhende Erhaltung der menschlichen Ehre gebiete. Eine Entschädigung für die Entziehung jener Klagen sei nicht möglich, weil die Ehre und der gute Name eine Schätzung nicht zulassen. Dem Verhafteten würde also sein Recht ohne Grund entzogen, und Diss sei nichts Anderes als eine Justizverweigerung. Eine solche aber dürfe und könne, weil sie dem Naturrecht entgegen sei, nicht einmal durch Gesetz oder irgend eine fürstliche Verfügung geschehen. Wenn die Verfolgung einer Beleidigung behufs gerichtlicher Genugthuung durch den Fürsten gehindert würde, so wäre Diss ein bei der Unwandelbarkeit des Naturrechtes unwirksamer Eingriff in die Vertheidigungsbefugnis, welche nach dem Anerkenntnis der römischen Gesetze — l. 3 D. de I. et I., I. 1, l. 1 § 27 D. de vi et de vi arm., XLIII. 16, — und nach der gemeinen Lehre dem Naturrecht angehöre.

Hiernach wäre ein solches eidliches Versprechen, wenn der

Gefangene zur Ablegung desselben vor seiner Befreiung thatsächlich gezwungen würde, unwirksam und für den Gefangenen unverbindlich. Diss begründet der Verfasser, indem er die in Rede stehende Urfehde geradhin als confessio et renunciatio behandelt, noch weiter mit den Bedingungen gültiger Geständnisse, insbesondere mit dem von den Italienern aus l. 1 § 24 D. ad Sct. Silan., XXIX. 5, und l. penult. D. de quaestionibus, XLVIII. 18, abgeleiteten und in der P. G. O. Art. 6 anerkannten Erfordernis der peinlichen Frage, dass das Geschehen-sein der Missethat überhaupt mindestens vermöge redlicher Vermuthungen, indicia sufficientia, gewiss sein müsse, wofür er sich übrigens nur auf Gandinus, Bartolus u. s. w., nicht auf das deutsche Gesetz beruft.

Die zweite Frage war, ob der Verhaftete nach seiner Entlassung behufs des Unschuldbeweises eine Zeugenvernehmung zum ewigen Gedächtnis bewirken könne, um ihr Ergebnis, falls er wegen der gegenwärtigen Sache in Zukunft üble Nachreden zu erleiden haben sollte, vor Gericht zu seiner Rechtsvertheidigung geltend machen zu können. Sichardt widerräth einen Versuch hierzu theils vom Standpunkte der Zweckmässigkeit theils mit Rücksicht auf die rechtlichen Erfordernisse dieser Art von Beweiseinzug. Dagegen macht er von sich aus den Vorschlag, Subspurger möge bei dem landesherrlichen Gerichte von Ensisheim gemäss der auf lex Diffamari gegründeten Praxis eine Provocationsklage wegen der üblen Nachreden erheben und nach Erwirkung des zu erwartenden Urtheils auf Stillschweigen die erwähnten Klagen gegen die Beleidiger — wenn er seinen Wohnsitz nicht etwa noch auf österreichischem Gebiet habe, bei dem Reichskammergericht — anstellen. Doch giebt Diss der Verfasser, da ihm die Landesgewohnheit nicht genau bekannt sei, dem Ermessen und näherer Erwägung des Fragstellers anheim.

Dem Vorwurfe des Urfehdebruches — wird in Beantwortung einer weiteren Frage beigefügt — setze der Beleidigte

sich durch gerichtliche Verfolgung der Beleidiger mit Sicherheit nicht aus; denn der eidlich angelobte Verzicht dürfe auf seine Privatangelegenheiten mit anderen Privatpersonen nicht bezogen werden. Diss wird unter Berufung auf das eine ähnliche Sache betreffende consilium 183 des Ludovicus Romanus, sodann auf l. 12 D. de exc. rei iudicatae, XLIV. 2, const. 31 C. de transact., II. 4, Bartolus zu l. 16. § 2 D. de poenis, XLVIII. 19, Baldus zu l. 26 D. S. M., XXIV. 3, l. 16 D. de transact., II. 15, und die Kanonisten zu cap. 7 X. de poenis, V. 37, weiter begründet. Nr 48—52.

Der sonstige Inhalt des Gutachtens bietet, so wie er in dem Abdrucke lautet, kein erhebliches strafrechtliches Interesse. In Nr 53—54 ist die Frage, ob der Gefangene von dem König Ersatz des erlittenen Schadens verlangen könne, Nr 52, anscheinend in verneinendem Sinne beantwortet; zum vollen und sicheren Verständnis dieser Entscheidung fehlen die erforderlichen thatsächlichen Anhaltspunkte. In Nr 55 ist es für zulässig erklärt dass der Gefangene als ehrenhafter Edelmann durch ein offenes Schreiben, programma publicum, seine Unschuld darlege, hieran aber der Rath geknüpft Diss erst nach der erfolgreichen Durchführung des Provocationsprocesses zu thun.

Der Eingang giebt zu erkennen dass Sichardt das Gutachten auf ein dringliches Gesuch mit einer ihm ungewohnten Eile verfasst habe.

Die Unterschrift besteht nur aus den Worten: in causa Subspurgeri.

Mit den Grenzen der Strafgerichtsbarkeit beschäftigt sich in der Anwendung auf die Befugnisse einer bestimmten Stadtgemeinde das vierte consilium criminale, welches von Sichardt mit dem Beisatze φιλίας ἕνεκα an einen Doctor Basilius gerichtet ist.

Der Rath der Stadt N. hatte auf seine Angabe hin dass er gleich den Behörden der anderen Reichsstädte seit langer (unvordenklicher?) Zeit eine Strafrechtspflege wider Räuber, Brandstifter, Diebe und ähnliche Missethäter durch Verhaftung und Bestrafung ausgeübt habe, die Rechtmässigkeit dieser Übung durch ein kaiserliches Privilegium anerkannt erhalten und eine Bestätigung desselben von Kaiser Friedrich, ohne Zweifel dem Dritten, ausgewirkt.

Den Gegenstand des Consilium bildet die Frage ob dieses Privilegium dem Rathe das Recht einräume alle in irgend einem Theile des Reichsgebietes, sei es auf frischer That oder sonst betretenen Missethäter festnehmen und nach der Stadt N. verbringen zu lassen, oder ob er auf Grund des Privilegiums nur gegen Diejenigen, welche auf dem Gebiete dieser Stadt gefrevelt haben oder hier betreten worden seien, einschreiten dürfe.

Für die weitere Auslegung konnten die allgemein lautenden Worte des Privilegiums angeführt werden: »wir setzen, dass die von N. und ihre Nachkommen, alle und jegliche Übelthäter und Strassenräuber, auch die so dieselben Strassenräuber und Übelthäter wissentlich hausen, herbergen und (?) niderwerffen mögen«, »dass die von N. in oder ausserhalb der Stadt, und allenthalb in dem heiligen Reich, wo sie die Übelthäter mögen betreten oder ankommen, es sei zu frischer That oder sonst, mögen niederwerfen, annehmen, die gen N. in die Statt führen . . . . .« [45]).

Sichardt erklärt sich aber — ohne Zweifel mit Recht — für die einschränkende Auslegung.

Das zweite consilium criminale Sichardts, von 1542, ist für den Markgrafen Ernst von Baden abgefasst und betrifft den Beweis einer Körperverletzung, über welche in einem Civilprocesse (s. Nr 6) verhandelt wurde. Die That war durch

mehrere Zeugen unmittelbar bewiesen, und überdiss lag eine Reihe von Anzeigen gegen den Thäter vor. Sichardt bemerkt dass zum Beweis eines Verbrechens Anzeigen hinreichen, wenn über dasselbe nicht im Criminalprocess verhandelt werde, und beruft sich für diese Einschränkung nicht etwa auf den Artikel 22 der P. G. O., sondern auf das Erfordernis der probationes luce meridiana clariores nach const. ult. C. de probationibus und auf Ioannes Andreä consil. 49. Der Aussage eines Entlastungszeugen wird, da er erst in der Appellationsinstanz vernommen worden war, gemäss Clem. 2 de testibus die Berücksichtigung versagt, indem diese Stelle gemäss der Regel »quando aliquid est decisum in iure Canonico, quod non sit decisum in iure civili et e diverso, quod illud habeat locum in utroque foro« gegen Paulus de Castro als für den weltlichen Process geltend anerkannt wird. Nr 12—19. Vergl. dagegen oben S. 48, wonach Sichardt im Criminalprocess auf die vom Richter bestimmten oder vom Ankläger benannten Zeugen das Verbot der Clem. 2 nicht angewendet wissen wollte.

Fragen des materiellen Strafrechtes bilden, abgesehen von dem oben erwähnten ersten consilium criminale, nur noch in zwei Consilien der sichardtischen Sammlung den Hauptgegenstand der Erörterung.

Das eine derselben, consilium criminale 8, betrifft die Erfordernisse und den Beweis der Nothwehr. Sichardt erstattete es im Namen der Facultät thüringischen Edelleuten, von Tettau, welche sich wegen Tödtung bei einem kursächsischen Gericht in Untersuchung befanden. Der Hergang, welcher zu diesem Strafverfahren Anlass gegeben hatte, war folgender.

Die Beschuldigten wurden in der Stadt Plauen auf dem Wege zu ihrer Herberge von einer Schaar Gegner aus dem Geschlechte Trutschler verfolgt. Einer der letzteren, Georg

Trutschler, vergriff sich thätlich an dem wegen jugendlichen Alters noch nicht waffenfähigen von Zetwitz, welcher zu der Gesellschaft der Tettau gehörte. Beiden Theilen wurde wegen des hieraus entstandenen Streites von dem Bürgermeister und Rathsherren der Stadt Friede geboten, wie Diss seit dem Mittelalter nach manchen Statuten üblich war (s. Wächter im neuen Archiv des Criminalrechts Bd. XII. S. 380). Die Tettau folgten diesem Befehle; sie begaben sich in ihre Herberge und verhielten sich dort ruhig. Die Trutschler aber, angefeuert von dem oben erwähnten Mann ihrer Partei, zogen vor dieses Haus, forderten die Tettau mit Geschrei, Schmähungen und Bedrohungen »auf Ehr und Herkommen« heraus ihnen zu folgen, ritten sodann mit schussfertigen Waffen vor die Stadt und stellten sich an einer Anhöhe zu beiden Seiten der Landstrasse, welche die Tettau für ihre Rückreise zu benützen pflegten, kampfbereit auf. Die letzteren verweilten noch eine Stunde in ihrem Gasthaus und begaben sich sodann auf den Heimritt, verliessen aber, als sie die Trutschler in ihrer drohenden Haltung bemerkten, die Landstrasse und wandten sich auf einem Fusspfade nach rechts. Die Trutschler sprengten gleichwohl gegen sie an und tödteten sofort durch Schüsse einen von Zetwitz, der sich bei den Tettau befand, und einen Volkmar Roder mit seinem Knappen, welche letztere zufällig des Weges kommend den Kampf hatten gütlich beilegen wollen. Nr 19—21, 70. Was weiter folgte, ist nicht ausdrücklich gesagt; der ganze Inhalt und die Unterschrift des Gutachtens zeigt aber, dass die Tettau sich zur Wehre setzten und hierbei Verwundungen, vielleicht Tödtungen verübten. In der Unterschrift ist als Gegenstand des Gutachtens causa legis Corneliae de sicariis et legis Aquiliae bezeichnet; die Beschuldigung muss also mindestens auf Versuch der Tödtung gerichtet gewesen sein.

Das umfangreiche Gutachten, in 95 Nummern eingetheilt, im Druck acht Blätter in folio, beschäftigt sich neben einer

Einleitung, welche von den Erfordernissen des Untersuchungsverfahrens und seinem Verhältnis zum Anklageprocess handelt, princ. bis nr 19, mit der Frage der Nothwehr und gelangt zu dem Ergebnis dass die Angeklagten freigesprochen werden müssen.

Dabei folgt die Facultät ganz den römischen Quellen und der von den italienischen Schriftstellern des Mittelalters entwickelten Lehre, bezüglich welcher auf die Darstellung in meinen Abhandlungen Band I. S. 356—422 verwiesen werden mag.

Die P. G. O. ist nicht erwähnt. Mit ihrem Inhalte stimmt die Ausführung überein; so namentlich Nr 90, 91 mit dem in Art. 140 genannten negativen Erfordernis der Nothwehr »und der benöttigt kan füglich on ferlichkeyt oder verletzung . . . ehr und guten leumuts nichts entweichen«, die Sätze über den Beweis der Nothwehr in Nr 79—84 mit dem Artikel 142, in welchem das Reichsgesetz, wie an so vielen Orten, durch die Verweisung auf den Rath der Rechtsverständigen der Einführung des gelehrten Apparates den Weg selbst bereitet hatte. S. oben S. 34, 35.

Deutsche Gewohnheit ist nur in einem Punkt und eben hier auf eine keineswegs unanfechtbare Weise in Bezug genommen: nämlich bei der nur eventuell erörterten Frage, ob die Beschuldigten verpflichtet gewesen seien sich dem drohenden Angriff, etwa durch längeres Verweilen in ihrer Herberge, durch Wahl eines anderen Weges u. s. w. zu entziehen oder ob sie nach den Gesetzen der ritterlichen Ehre befugt gewesen wären den angebotenen Kampf anzunehmen und zu diesem Zweck ihren Feinden entgegen zu gehen. Über die hier in Betracht gezogene Sitte des deutschen Adels hatte ein umständlicher Beweiseinzug durch Zeugen oder vielmehr Sachverständige Statt gefunden, woraus das Gutachten Folgendes mittheilt:

Joseph von Reitzenstein und Eberhard Roder sagten aus, sie haben immer gesehen dass wer auf eine Herausforderung

nicht erscheine für ehrlos gelte und nicht unter den Rittern oder Vasallen geduldet werde. Dasselbe bezeugten Ernst und Erasmus von Beulwitz, Eberhard Dörffel, Nickel Rudern, Georg von Hermansgryen, Heintz Rödern, Hans Beern, Eberhard von Feilitsch, Hans Edelsack, besonders aber Hans von Neundorff. Es sei, gab der Letztere an, unter den Rittern immer so gehalten worden, und er glaube daher, ein solcher nicht Erscheinender werde ehrlos, so dass kein Ehrenhafter mit ihm einen Tisch theilen möchte; er selbst wollte, wenn er einen solchen in der eigenen Schlachtlinie wüsste, nicht bei ihm halten (stationem cum ipso observare nolle), auch habe er in Friesland gesehen wie Jemand auf diesen Vorwurf hin von seinen eigenen Genossen mitten aus der Schlachtlinie vertrieben worden sei und habe aus dem Feld entreiten müssen. Hans Edelsack gab als seine eigene und aller Edelleute Meinung an, es sei eben als unehrlich im Feldt fliehen als nicht gefolgt haben; Oswald von Dobeneck, ein sehr alter Herr: wer einer Herausforderung nicht folge oder im Felde fliehe, werde ebenso angesehen wie ein Vasall, der in der Schlacht nicht wage bei seinem Herrn Stand zu halten; Kaspar Rab: wer, mit Bedrohung auf Ehr und Herkommen herausgefordert, nicht erscheine, werde als ehrlos angesehen und vom Tisch und Gelage ehrenhafter Männer ausgeschlossen, und zum Zeichen dieser Entehrung pflege man das Tischtuch auf der Seite und in der Breite seines Platzes durchzuschneiden; Jobst von Zetwitz: er habe es so von frühester Jugend an wahrgenommen und an sich selbst erfahren, da er mehr als einmal sich genöthigt gesehen habe auf eine Herausforderung zu erscheinen. Jenes Durchschneiden des Tischtuches werde, fügt die Facultät bei, von Rudolf Agricola in seinem Schreiben (vielmehr in seiner Paraphrase des Schreibens von A. de Lalaing)[46] *über die Zusammenkunft Kaiser Friedrichs des Dritten mit Herzog Karl dem Kühnen von Burgund (1473) als deutscher Brauch erwähnt, welcher besonders starke Entehrung bezeichne. Schade*

dass den Tübinger Gelehrten die Erzählung von Eberhard dem Greiner, dem Ahn ihres Herzogs, nicht gegenwärtig war.

Offenbar geht das Gutachten in der Anwendung, welche es von diesen Aussagen macht, zu weit. Denn es handelte sich ja hier nicht um die Herausforderung zu einem geregelten Kampfe, wie er als dem Brauche des Ritterstandes entsprechend von Kaisern und Landesherren gestattet zu werden pflegte und selbst in der Reichsgesetzgebung anerkannt war, sondern um ein »Schlahen und Rumoren«, das nur etwa durch den Schimmer ritterlicher Rüstungen sich von einer gewöhnlichen Schlägerei äusserlich unterscheiden mochte. Die Ausartung aber, bis zu welcher die Ritterschaft eben in jener Zeit den Begriff, die Pflichten und die Ansprüche ihrer Standesehre getrieben hatte, war in der Gesetzgebung und Rechtspflege niemals anerkannt [47]).

Bei dem eventuell in Betracht gezogenen Entscheidungsgrunde hätte es sich also nur um die Beantwortung der bis auf die Gegenwart nicht ganz ausgetragenen Frage handeln können ob und inwieweit ein rechtswidrig Bedrohter verpflichtet sei der Ausführung der Drohung auszuweichen, oder ob er unbeschränkt das Recht habe es auf ihre Verwirklichung ankommen zu lassen, der Möglichkeit des gedrohten Angriffes zu trotzen.

Entscheidend aber war die Beantwortung dieser Frage nicht, da nach dem von der Facultät angenommenen Sachverhalte die Beschuldigten Alles gethan hatten um den Angriff zu vermeiden.

Das dritte consilium criminale Sichardts behandelt aus Anlass eines vor dem Rathe von Strassburg anhängigen Erbschaftsprocesses die Frage ob der Beischlaf eines Ehemannes mit einer unverheiratheten Frauensperson Ehebruch sei und folgeweise als coitus damnatus Erbunfähigkeit der durch ihn erzeugten Kinder begründe. Beides war von der einen Partei auf Grund

des römischen Rechtes bestritten worden; Sichardt erklärt sich aber gemäss dem kanonischen Rechte, der allgemeinen deutschen Gewohnheit und dem Strassburger Stadtrechte für die Bejahung. Als coitus damnatus bezeichnet er hierbei unter Berufung auf Cinus und Angelus Aretinus jeden geschlechtlichen Umgang, welcher nach einem bürgerlichen oder weltlichen Gesetze durch Strafklage verfolgt und bestraft werden könne; insbesondere soll hiezu die Strafbarkeit nach Stadtrecht genügen, da ein solches für das Stadtgebiet gleiche Geltung habe wie die im corpus iuris enthaltenen Gesetze für den Bereich des gemeinen Rechtes. Die P. G. O. (Art. 120 Satz 2) ist nicht erwähnt; s. oben S. 34.

Das letzte, elfte consilium criminale Sichardts betrifft die Anwendung einer eigenthümlichen Finanzstrafe, welche in der württembergischen Landstadt Weinsberg und einigen anderen Städten derselben Gegend bestand. Die Bürger von Weinsberg waren nach einem alten Herkommen verpflichtet auf eine von Zeit zu Zeit, gewöhnlich vor oder kurz nach Weihnachten, ergehende Aufforderung den Werth ihres gesammten Vermögens zum Zwecke der Besteuerung eidlich anzugeben. Über die Richtigkeit dieser Fassion stellte der Rath unter Zuziehung von vier Männern aus der Gemeinde eine Untersuchung an, und Diejenigen, welche nach dem hierauf ergehenden Beschluss ihr Vermögen zu niedrig eingeschätzt hatten, konnten ausgelöst, d. h. dazu gezwungen werden ihr ganzes Vermögen für den von ihnen selbst in der Fassion bezeichneten Betrag der Stadtgemeinde zu überlassen[45]).

Im Jahre 1543 nun hatte der Rath gegen einen Mann Namens Melchior eine solche Auslösung verfügt; Dieser hatte einen von seiner Ehefrau in seiner Abwesenheit geschlossenen Vertrag über die Wiedereinlösung seiner Güter (reluitio) um sechszig Gulden genehmigt, sich eidlich zur Erfüllung desselben

verpflichtet, eine schriftliche Schuldurkunde darüber ausgestellt, in eigener Person und durch Andere eine Verlängerung der Zahlungsfristen erwirkt und Anderes dergleichen gethan. Nr 23. Gleichwohl entstand über die Gültigkeit der Auslösung ein Rechtsstreit. Als derselbe in der zweiten Instanz schwebte, im December 1546, erstattete Sichardt, wie aus Nr. 30 und der Unterschrift hervorgeht, dem Rathe sein Gutachten. Er gelangt in demselben zu dem Ergebnis, dass jene Maassregel gegen Melchior nicht als gültig angesehen werden könne. Nr 30—32. Zwar nimmt er an, dass das unvordenkliche Alter des Gebrauches durch die erwähnte Zeugenaussage dargethan sei. Nr 3. Dagegen betrachtet er denselben als dadurch aufgehoben, dass dem Rath und der Gemeinde von Weinsberg zur Zeit des grossen Bauernkrieges, in welchem dort die Aufständischen an dem Grafen Ludwig von Helfenstein und anderen Edelleuten den bekannten grausamen Mord verübt hatten, (1525) alle städtischen Privilegien, Statute, Gewohnheiten und Freiheiten entzogen worden waren[49]. *Eine Wiederherstellung dieser Rechte, fügt er bei, sei nicht bewiesen, namentlich nicht etwa dadurch dass Herzog Ulrich bei seiner Wiederkehr in das Land, 1534, dem Rathe dieserhalb zu Neckarsulm eine Vertröstung gemacht, noch dadurch, dass er der Gemeinde die ihr abgesprochen gewesenen Thorflügel der Stadtthore wieder aufzurichten gestattet habe. Vielmehr folge das Gegentheil daraus, dass seit jener Zeit ein herzoglicher Beamter zu Weinsberg jährlich viele Einkünfte bezogen habe, welche vor dem Bauernkrieg unbestrittener Maassen zum Stadtvermögen gehört haben. Sodann bezeugen die übrigen landesherrlichen Beamten von Weinsberg bestimmt, dass es dem Rathe nicht gestattet worden sei, Befreiung von der Leibeigenschaft zu gewähren, von Wegziehenden Nachsteuer zu erheben oder auf solche zu verzichten, während vor dem Bauernkriege die Ertheilung dieser Befreiungen an die Ausgelösten üblich gewesen sei*[50].

Würden auch jene Privilegien während des anhängigen Processes wieder hergestellt, so wäre Diss ohne Einfluss, weil Privilegien gleich speciellen Gesetzen beurtheilt werden müssen,

can. 3 Dist. 3,

und desshalb nach const. 7 C. de legibus keine rückwirkende Kraft haben. Nr 10, 11.

Wenn aber auch die Wiederherstellung aller Privilegien als geschehen anzunehmen wäre, so wäre die gegen Melchior getroffene Maassregel dennoch ungültig, weil sie ohne die erforderliche Zuziehung der vier Mänuer aus dem Volke von Rathsherren allein vorgenommen worden war. Denn jene Wiederherstellung könnte nur so verstanden werden dass der Rath die Privilegien und Gewohnheiten in der Beschaffenheit und näheren Bestimmtheit wieder erlangt habe wie sie vor dem Bauernkriege bestanden hatten. Hiernach müsse die Regel, dass Nichtbeobachtung der gehörigen rechtlichen Form Ungültigkeit der Handlungen bewirke, zur Anwendung kommen.

Überdiss, fügt Sichardt bei, treffe die weitere, von Bartolus und Anderen aufgestellte Regel zu, dass Vorschriften, deren Verletzung grosse Nachtheile brächte, als wesentlich betrachtet werden müssen; denn wenn die Auslösung von den Rathsherren allein ohne jene Vertreter der Bürgerschaft verhängt würde, so entstünde der schädliche Erfolg dass jene Maassregel auf Mitglieder des Rathes nur selten angewendet werden würde, wie Diss nicht wenige Zeugen deutlich zu verstehen geben.

Dasselbe wie hiernach von den auf Gesetz oder Statut beruhenden Formen gelte von gewohnheitsrechtlichen.

Das Obige müsse um so gewisser gelten, weil es sich in dem gegebenen Fall um Bestrafung handle. Denn in Strafsachen haben Formfehler so grosse Bedeutung dass man nur nach Erfüllung der Formen von Jemand sagen könne er sei der Strafe verfallen.

Zu allem Diesem komme noch die Regel der l. 10 D. de I. F., XLIX. 14 — hier ohne Bedenken auf den vermögensrechtlichen Anspruch einer Gemeinde bezogen.

Nr 22, 23.

Die Zustimmung des Beschuldigten zu dem Vertrag über die Wiedereinlösung und seine nachgefolgten Handlungen können dem Verlangen des Rathes nicht zu statten kommen. Denn auf solche Rechtsbestimmungen, welche um der öffentlichen Wohlfahrt willen getroffen seien, könne der Einzelne nach l. 38 D. de pactis, II. 14, cap. 12 X. de foro compet., II. 2, weder stillschweigend noch ausdrücklich verzichten. Sodann sei der Verzicht auf die wesentliche gesetzliche Form einer Handlung gleichfalls unwirksam.

Der Vollständigkeit wegen mag noch an die Thätigkeit Sichardts für die Herzoge Ulrich und Christoph von Württemberg in ihrem Process gegen König Ferdinand erinnert werden da die Klage des Königs auf Beschuldigung des Majestätsverbrechens und der Felonie gegründet war. S. Mandry, Johannes Sichardt Anmerk. 32—34. Unter den im königlichen Archive zu Stuttgart befindlichen Actenstücken, welche sich auf diesen Process beziehen, ist ein ohne Zweifel von Sichardt verfasstes gutächtliches Schreiben vom 5. Oktober 1550, worin die Juristenfacultät dem Herzog auf seinen Wunsch ihre Ansicht über den gesammten Stoff dieses Processes ausspricht und die rechtzeitige Fertigung eines ausführlichen Gutachtens mit weiterer Rechtsausführung, auch gebührlichen confirmationes und refutationes zusagt. Dieses grössere Gutachten, dessen Abfassung die Facultät Sichardt aufgetragen hatte, scheint nicht vollendet worden zu sein, da weder in den Handschriften der Tübinger Bibliothek noch in dem Archiv zu Stuttgart die Spur eines solchen Actenstückes aufzufinden war, und eine alte Aufzeichnung des

Stuttgarter Archivs die Nummer des Schreibens vom 5. October 1550 als die des Tübinger Consilium in dieser Sache bezeichnet. Diss erklärt sich daraus, dass Herzog Ulrich am 6 November 1550 starb und sein Nachfolger, Herzog Christoph, die Sistirung des Processes und die Einleituug von Vergleichsverhandlungen erwirkte. Das erwähnte gutächtliche Schreiben enthält abgesehen von einer Bemerkung über das Erfordernis des Dolus bei der Felonie keine strafrechtlichen Ausführungen.

V.

Das Verhältnis der unter IV. besprochenen Gutachten zu den Rechtsquellen und der wissenschaftlichen Litteratur ist im Allgemeinen bereits mit den oben S. 30—36 gemachten Bemerkungen bezeichnet.

Dem römischen und kanonischen Rechte gegenüber bemüht sich Sichardt an den meisten Stellen auf die Gesetze selbst zurückzugehen. Seine Quellencitate leiden aber häufig an denselben Mängeln wie die der Postglossatoren; namentlich ist es nicht ganz selten, dass die von ihm angeführten Stellen keine sachliche Beziehung auf den Satz welchen er mit ihnen darthun will sondern nur etwa ein Wort mit ihm gemein haben.

So begründet er mit l. 3 D. de I. et I., I. 1, l. 5 pr. ad leg. Aquil., IX. 2, die Rechtmässigkeit einer in Nothwehr geschehenen Handlung,

consil. crim. 8, Facultätsgutachten, nr 78, 88,

aber mit der ersteren Stelle und l. 1 § 27 D. de vi et de vi armata, XLIII. 16, auch die Nothwendigkeit der Vertheidigung im Strafprocess,

consil. crim. 10 nr 63.

Die Ausführung über die Befugnis zur Untersuchung von Amts wegen beginnt in consil. crim. 7 von 1550 nr 2, 3 mit einer Begründung aus dem römischen Rechte, nämlich mit der Berufung auf den in l. 51 § 2 D. IX. 2 freilich in ganz anderer Anwendung ausgesprochenen Satz, dass Straflosigkeit der Missethaten verhütet werden müsse, und auf die Vorschriften über die Amtspflicht der Obrigkeit in l. 13 pr. D. de off. praes., I. 18:

»Ita ut Magistratus pro suo interesse possit illum delinquentem convenire criminaliter, ne maleficia remaneant impunita et purgentur provinciae malis hominibus . . . . l. Ita vulneratus in fin. princ.« (in unseren Ausgaben § 2) »et l. Congruit in princ. D. de off. praes.«

Das consilium criminale 1, welches für die Facultät ausgearbeitet war, erörtert die Rechtmässigkeit einer Untersuchung von Amts wegen zunächst von eben diesem Standpunkt, indem gegen das aus l. 6 § 2 D. de muner., L. 4, abgeleitete Bedenken, dass ohne Ankläger Niemand wegen eines Verbrechens verfolgt oder mit Strafe belegt werden dürfe, die angeführte l. 13 pr., sodann Nov. 128 § 21, ferner die specielle Bestimmung über Untersuchung der Tergiversation, const. 2 C. de abolit., IX. 42, und eine Stelle des Codex-Titels de custodia reorum, IX. 4, geltend gemacht wird:

». . . . an Senatus Laugingensis, iure Magistratus seu superioris, potuerit dictum Hirnkouerum captivare, et de eo criminalem quaestionem habere quem nemo accusavit. . . . . . Et . . . . tametsi forsan praetendi posset, adversus praedictum Reum non licuisse vobis aliquid tentare, quia sine accusatore non procedat criminis cognitio vel poenae impositio . . . . . utpote quem nemo accusaverit. Eo tamen non attento, Magistratus Laugingensis nostro quidem iudicio in hoc nihil perperam fecit. Est enim officii cuiuslibet Magistratus diligenter dispicere, ut malitiosis hominibus purgetur provincia . . . . . Et hodie de iure Civili iudices potestatem habent, de

quolibet maleficio cognoscendi ex suo officio per inquisitionem . . . . .«

Aus dem Titel de custodia reorum ist in dem Abdrucke l. 2 angeführt; ohne Zweifel hatte aber der Verfasser statt dieser nicht zur Sache gehörigen Stelle vielmehr die const. 1 desselben Titels im Auge. Die zuvor genannte Nov. 128 cap. 21 ist noch von Geib, Geschichte des römischen Criminalprocesses Seite 526 f. zu Anmerkung 86 auf eine Ausdehnung des Einschreitens von Amts wegen gedeutet worden, während sie in Wirklichkeit den höheren Beamten eigenes Handeln in den ihnen obliegenden Untersuchungsgeschäften im Gegensatze zu deren Abgabe an niedrigere Bedienstete vorschreibt (vergl. Binding, de natura inquisitionis processus criminalis Romanorum Seite 33).

Freilich folgt in den beiden genannten Consilien der entscheidende Grund, die Berufung auf die italienische Doctrin und Praxis nach: in consil. crim. 1 Nr 3 mit kurzer Anführung des von Gandinus, tractatus de maleficiis, Tit. de inquisitione bezeugten Gerichtsgebrauches, in cons. crim. 7 Nr 27—43 mit weitläufiger Angabe der Auctoritäten und Gründe für und wider.

Auch in dem Gutachten über einen Fall der Nothwehr, consil. crim. 8, ist, wie oben bemerkt, der Stoff der Ausführung wesentlich der italienischen Rechtslehre entnommen, wobei aber Sichardt und mit ihm die Facultät in der Beweisfrage gegen einen unrichtigen Satz des Bartolus ihre eigene Rechtsansicht zur Geltung bringen und unter Anderem aus den römischen Gesetzen, namentlich durch Auslegung der l. 45 § 4 D. ad leg. Aquil., IX. 2, begründen.

In consil. crim. 4 wird die einschränkende Auslegung des kaiserlichen Privilegiums, wodurch die Befugnis der städtischen Behörde zu strafrechtlicher Verfolgung »aller und jeder Übelthäter und Strassenräuber«, sowie ihrer Beherberger bestätigt

worden war, damit begründet dass nach const. 1 C. de div. rescr., I. 23, Baldus, Innocentius IV. und Joannes Andreä fürstliche Gnadenbewilligungen, Rescripte und Privilegien ihre Auslegung, Einschränkung und Auslegung je nach dem Inhalte der vorangegangenen Gesuche erhalten, was unter Beifügung von Citaten aus den Pandekten, Bartolus und Philipp Cornëus weiter ausgeführt wird. Bei der Anwendung dieser Regel auf den besonderen Fall macht Sichardt geltend dass die Strafgerichtsbarkeit der anderen Reichsstädte auf die in dem gemeinen Rechte, nämlich const. 1 ubi de crim. agi oporteat, III. 15, und Auth. Qua in provincia (Nov. 69 cap. 1) anerkannten Gerichtsstände der begangenen That und der Betretung beschränkt sei, und hieraus zieht er den Schluss dass die in Rede stehende kaiserliche Bewilligung Dem entsprechend ausgelegt werden müsse. Dieses Ergebnis, wird gesagt, stimme zu Demjenigen was bei Vergleichen,

const. 31 C. de transact., V. 4, Albericus de Rosciate ad h. l., und bei Stipulationen gelte.

l. 1 § 3 D. de V. O., XLV. 1,

Cinus, Bartolus, Angelus de Ubaldis, Paulus de Castro zu const. 29 C. de transact., V. 4.

Sodann könnten unter den Worten des Rescriptes keinenfalls die Person und das Gebiet Dessen welcher es ertheilt habe, also des Kaisers selbst verstanden und müssten daher von der Verfolgung Diejenigen ausgenommen werden welche sich in den eigenen (Stamm-) Landen des Kaisers befänden. Denn auch das Versprechen Jemand gegen Alle, wer sie sein mögen, zu vertheidigen, dürfe sicherlich nicht von Vertheidigung gegen den Versprechenden selbst und seine Angehörigen oder Leute verstanden werden.

Wäre aber das Privilegium bezüglich des Ortes allgemein zu verstehen, so dürfte es doch nach seinem Wortlaute nicht auf alle Übelthaten oder auf alle Übelthäter, sondern nur auf Stras-

senräuber bezogen werden, da die Copula zwischen Gattung und Art eine Einschränkung der ersteren auf die letztere bedeute.

Alle diese Sätze sind mit Citaten aus den Pandekten und dem Codex, aus der Glosse, Bartolus und Baldus weiter ausgesponnen. Das consilium schliesst mit dem Satze dass nach Jason, consil. 8 (Ausgabe von 1581 consil. 184) in einem Privilegium nicht zwei specialia zusammentreffen können, was hier (bei streng wörtlicher Auslegung) der Fall wäre.

Der zweite Theil dieser Ausführung ist, wie man sieht, in seiner weit ausholenden Herbeiziehung nicht zutreffender Analogieen und in ihrer Aufputzung mit unfruchtbarer Gelehrsamkeit durchaus von der scholastischen Methode beherrscht. Die vorangestellten, unmittelbar zutreffenden Gründe hätten für sich allein genügt.

Die seltsamste Vermischung richtiger und verfehlter Begründung enthält das cons. crim. 11 von 1546. Die Ungültigkeit des Beschlusses, wodurch der Rath des Städtchens Weinsberg die Auslösung verhängt hatte, wird hier, wie oben erwähnt ist, unter Anderem darauf gestützt dass dieser Beschluss ohne die nach Herkommen erforderliche Zuziehung von Vertretern der Bürgerschaft gefasst worden sei. Hiernach, fährt der Verfasser fort, greife die Regel Platz dass Nicht-beobachtung der gehörigen rechtlichen Form, möge sie absichtlich oder aus Irrthum geschehen, möge die ganze Form oder ein Theil derselben versäumt sein, die Handlung ungültig mache, weil die Form der Sache Wesen und Vollendung gebe. Diss belegt der Verfasser mit cap. 23 X. de off. et pot. iud. deleg., I. 29, mit civilistischen und kanonistischen Auctoritäten, aber auch seltsamer Weise mit

l. 9 § 3 D. ad exhib. X. 4,
l. 6 D. de auro arg., XXXIV. 2,
can. 1 dist. 1 de consecr.,
l. 80 § 1 D. ad leg. Falcid., XXXV. 2,
can. 26 dist. 2 de consecr.,

während diese Stellen nur von der Form körperlicher Sachen handeln. Der als communis opinio bezeichneten Ansicht des Baldus und Anderer, dass zu jener Wirkung der Gesetz- oder Statutenwidrigkeit ausdrückliche Androhung der Nichtigkeit im Gesetz oder Statut erfordert werde, stellt Sichardt mit Felinus Sandeus, Petrus de Ancharano und Franciscus Accoltus »Aretinus« den Satz gegenüber dass Bestimmungen, welche für gewisse Handlungen in Statuten oder Rechtsgeschäften mit Abweichung vom gemeinen Rechte getroffen seien, zur wesentlichen Form gezählt werden müssen. Die Gleichstellung der gewohnheitsrechtlichen Formen mit den gesetzlichen in Bezug auf die Wirkung ihrer Verabsäumung wird, wieder nach dem blossen Wortlaute, mit l. 24 D. ad municip., L. 1, l. 5 § 7 D. de adm. et peric., XXVI. 7, und gar mit cap. 7 X. de arbitris, I. 43, can. 83 dist. 4 de consecr. begründet.

Diese Beispiele zeigen wie neben richtigen Citaten solche hergehen welche nur einen höchst oberflächlichen Schein quellenmässiger Begründung zu geben vermochten. Gleichwohl ist bei einem Manne von Sichardts Geist und Gewissenhaftigkeit nicht anzunehmen dass er absichtlich sich mit diesem Scheine begnügt oder der schlechten Methode der späteren juristischen Scholastiker anbequemt habe. Viel näher liegt die Vermuthung dass er als viel beschäftigter Geschäftsmann im Drange der Arbeit manche Begründung nebst den Belegstellen aus Collectaneen oder Repertorien, wie sie den damaligen Werken beigegeben zu werden pflegten, entnommen haben mag, ohne für den gerade vorliegenden Zweck den wirklichen Inhalt der citirten Stelle zu prüfen. So mag sich das oben erwähnte sinnwidrige Spiel mit dem Worte forma in consil. crim. 11 aus der Benützung eines Repertorium zu Baldus oder zu dem corpus iuris glossatum erklären. In der Lyoner Folio-Ausgabe des letzteren von 1586 findet sich zu l. 9 D. ad exhib., X. 4, vor § 3 als Anmerkung des Baldus und hieraus in dem index materiarum Digesti ve-

teris das Sätzchen angeführt, welches Sichardt in Nr 12 jenes Consilium verwendet, forma est quae dat esse rei, *und dieselbe Ausgabe citirt in dem index materiarum Digesti infortiati zu dem Satze* formam quod non habet non dici factum *l. 80 § 1 D. ad leg. Falcid., XXXV. 2. Eben diese Ausgabe giebt den Satz, welchen Sichardt in seinem consil. crim. 10 nr. 63 auf die strafprocessualische Vertheidigung anwendet* defensio est de iure naturali *in dem index materiarum Digesti veteris mit Bezugnahme auf l. 4 D. ad leg. Aquil., wozu in der Glosse unter Anderem l. 3 D. de I. et I. angeführt ist.*

Indessen zeigen sich diese nicht zutreffenden Citate, wie die da und dort vorkommende Häufung von Auctoritäten, als eine unschädliche Form, welche das Urtheil des Verfassers ungetrübt liess und in keiner Weise nachtheiligen Einfluss auf die Entscheidung selbst ausübte.

Welch' untergeordneten Werth die wissenschaftlichen Juristen der damaligen Zeit auf das Beiwerk ihrer Arbeiten legten, zeigt die Äusserung Gremps in dem unten Seite 86, 87 anzuführenden Gutachten für den Truchsessen von Waldburg: er wisse dem von Dr Johann Rudolf Ehinger verfassten Bedenken in der Substanz nichts Sonderliches zu addiren — ausser dass es mit allegationibus iuris und etlich wenig responsionibus ad quaedam, quae obiici posse videntur, welches doch bei Verständigen vielleicht für ein vberfluss geachtet, confirmirt und gemehrt werden möchte. Vergl. oben S. 31.

Die italienischen Schriftsteller aus der Zeit nach den Glossatoren sind in den sichardtischen Consilien mit guter Auswahl benützt: unter den Commentatoren des corpus iuris civilis vorzugsweise Bartolus, dessen Werke nach Form und Inhalt einem humanistisch gebildeten Rechtsgelehrten des sechszehnten Jahrhundertes noch am Ehesten zusagen konnten, und mindestens ebenso häufig Baldus, sodann seltener Cinus und Angelus de Ubaldis, bisweilen der selbstständig denkende Albericus de Ros-

ciate, Bartholomäus de Saliceto und Andere; unter den Criminalpraktikern der alte Meister Albertus de Gandino, sodann Angelus Aretinus, Augustinus Ariminensis und besonders häufig Hippolytus de Marsiliis, der letztere wohl mehr mit Rücksicht auf die zeitliche Neuheit als auf den Inhalt seiner Leistungen. Die Bearbeiter des kirchlichen Rechtes sind häufig in ihrer Gesammtheit, als canonistae angeführt; doch sind besonders Durantis, Ioannes Andreä, den Sichardt Andrelinus nennt, Innocentius IV. und wieder Baldus, sodann auch Henricus de Segusio (»Hostiensis«) und Andere an vielen Stellen namentlich erwähnt. Sehr viele Citate beziehen sich auf Consilien italienischer Juristen: Baldus, Paulus de Castro u. s. w. bis auf Jason und Hippolytus de Marsiliis herab.

An einer Stelle, consil. crim. 7 nr. 39, ist auf die Ansicht der Glosse besonders grosses Gewicht gelegt, indem Sichardt dem Satze des Augustinus Ariminensis beipflichtet dass man von dieser Auctorität nicht leicht abweichen dürfe.

> *». . . . sequendo sententiam glossae iuris civilis a quibus non est facile recedendum, per multa quae adducit ad hoc August. de Arim. . . . .«*

Diese Worte erinnern an den oben S. 17 angeführten Satz Prenningers. Ganz wie der Letztere sagt noch Haug in einem Referate zu dem Landrechtstitel II. 5: »propter authoritatem glossae (cui in dubio adhaerendum tanquam carrotio Veritatis, ut inquit Baldus in l. fin. § necessitate Nro. 9 C. de bonis quae liberis) . . . .«

Die Schreibart Sichardts ist des hervorragenden Humanisten würdig: durchaus klar, wohl abgerundet und den Gegenständen angemessen. Da und dort zeigt er gemäss der Sitte der Zeit Vorliebe für seltenere Ausdrücke und Wendungen, namentlich solche welche bei römischen Classikern vereinzelt oder in der Dichtersprache vorkommen; z. B. »dicam impingere calumniatoribus« und »examussim cognovisse« in consil. crim. 9

nr 48, das »operae pretium facere« aus der Vorrede des Livius in consil. crim. 7 nr 46, »operae pretium erit« in consil. crim. 6 nr 18, »omnem lapidem movere« in consil. crim. 7 Eingang.

Wie hoch seine praktische Thätigkeit von der Facultät selbst geschätzt wurde, zeigt ihr Urtheil in dem Vorworte zu der 3 Ausgabe seiner Vorlesungen über den Codex: admirabilis in caussis decidendis et diiudicandis dexteritas magis magisque inclarescere coepit. Iustitiam certe .... in omni deliberatione vnice ob oculos habuit .... In qualibet quoque caussa expedienda, protinus animadvertit acute, in quo potissimum lis verteretur: nec multum in actionis genere inveniendo, etiamsi res intricata admodum et perplexa videretur, laboravit. Atque in id semper totis incubuit viribus: ut singula rationum momenta accurate ponderarentur: ut omnes undiquaque circumstantiae diligenter examinarentur: ut, quod Legibus sancitum, quod consuetudine iusta receptum, quod aequitate suffultum esset, iudicaretur. Vergl. Mandry, Johannes Sichardt Anmerk. 31.

VI.

Von der Mitte des sechszehnten Jahrhunderts an war unter dem Einfluss der oben, III., bezeichneten Verhältnisse die praktische Thätigkeit der Juristenfacultät in Strafsachen eine sehr ausgebreitete. Johannes Harpprecht sagt in der Gedächtnisrede für Nikolaus Varenbüler, der 1558 die Vorlesungen über den Codex übernahm, von dieser und der folgenden Zeit: Erat tum, sicut etiamnum hodie per Dei favorem: absit invidia, absit arrogantia verbis: Erat tum, inquam, Juridicae Facultatis Tubingensis tanta, ob excellentissimos Juris ibidem Antecessores, praesertim practicos, in locis etiam exteris celebritas, et fama per totam ferme Europam longe lateque sparsa; ut

ad eam non tantum hoc e Ducatu, non tantum finitimis e Provinciis; sed variis e Germaniae partibus, aliisque regionibus et locis, omnium ordinum homines, non secus ac olim ad Themidis in Boeotia templum, aut aliquod Germaniae oraculum certatim, densim affluerent; et causis in difficillimis consilia flagitarent.

Oratio de ortu, vitae cursu et obitu ...... Nicolai Varenbüleri ..... die 20 Augusti anno 1604 ... defuncti, habita 1 Novembr. eiusdem anni, in Joh. Harpprechti orationes, Tubingae 1619, S. 651.

Mit dieser in der Weise der Zeit und des Redners ausmalenden Beschreibung stimmen bezüglich der hier in Betracht kommenden wesentlichen Thatsachen die sonstigen Nachrichten überein. Neben dem oben Angeführten mag erwähnt werden dass die Facultät in einem unten zu besprechenden strafrechtlichen Gutachten vom 30 December 1566 gelegentlich und offenbar absichtslos bemerkt, sie spreche sich über die Strafe, welche beim Vorhandensein mildernder Umstände an die Stelle der Todesstrafe zu treten habe, in einem bestimmten Sinne beinahe täglich in ihren Consilien aus.

Gleichwohl sind, soviel bekannt, aus der zweiten Hälfte des sechszehnten Jahrhunderts nur wenige Tübinger Consilien über Strafrechtsfälle auf uns gekommen. Die im Besitze der Facultät befindliche zusammenhangende handschriftliche Sammlung ihrer Consilien beginnt erst mit dem Jahre 1602; von einem Bande, welcher frühere enthalten zu haben scheint, war in unseren Tagen nur noch die leere Decke vorhanden. Ein öffentliches Ersuchen an die Staats- und Gemeindebehörden um Mittheilung der etwa in ihren Registraturen oder Bibliotheken befindlichen strafrechtlichen Consilien aus dem sechszehnten Jahrhundert ist erfolglos geblieben. So beschränkt sich der bis jetzt zu Gebote stehende Stoff aus der Zeit von 1552—1600 auf das Folgende.

Ein Consilium Ludwig Gremps von Freudenstein vom 16 Jul. 1553, sodann zwei Consilien der Facultät, das eine vom 30 December 1566, das andere ohne Zeitangabe befinden sich in der Sammlung »Johannis Fichardi ..... consilia, Darmstadii et Gisae, sumptibus Alberti Ottonis Fabri, MDCLXXVII.« in dem dritten Bande, welcher Gutachten noch anderer Juristen mit enthält. Ein weiteres Gutachten Gremps ist in der von Besold herausgegebenen Sammlung »consiliorum Tubingensium volumina VI., Tubingae, sumptibus Johann-Georgii Cottae, MDCLXI.«, im ersten Bande S. 176 ff. gedruckt. Zwei Urtheile der Facultät in Strafsachen von 1590 und 1600, sodann Actenstücke von 1563 über einen Auftrag Herzog Christophs zur Erstattung eines Gutachtens über die Strafbarkeit des Meineides befinden sich in dem königlichen Archive zu Stuttgart und sind dem Verfasser durch freundliche Vermittlung des Herrn Archivrathes Dr von Stälin zugänglich geworden.

Das Consilium Gremps von 1553, in der fichardischen Sammlung Band III. cons. 35, betrifft eine Tödtung in Nothwehr. Der Verfasser erklärt sich in erster Linie unter Berufung auf Bartolus, Albericus de Rosciate und andere Italiener, sowie auf die Artikel 139, 140, 143 der P. G. O. für Freisprechung, stellt aber, da der Vertheidigungsbeweis nicht volle Gewissheit ergebe, dem Ermessen des Gerichtes anheim dem Angeklagten den Reinigungseid aufzuerlegen. Demgemäss enthält das consilium zweierlei Urtheilsformeln:

Die erste ist unter ausdrücklicher Berufung auf P. G. O. Art. 201 so gefasst:

Audita accusatione, quam N. fiscalis Illustrissimi Comitis ac Domini, Dn. Friderici, Comitis F. etc. adversus Johannem Rhumannum de Rinckenbach, coram hoc iudicio stantem, instituit, praesumtionibus quoque pro reo pugnantibus, item responsionibus atque testimoniis perceptis, consideratis singulis facti circumstantiis, habito insuper consilio, omnibus secundum

tenorem ordinationis Carolinae factis, memoratus Rhumannus, tanquam reus, sententia definitiva ab omni accusatione atque poena liber pronuntiatur, qualibet tamen parte certis de causis impensas pro rata ferre iussa.

Für den Fall dass das Gericht die Auferlegung des Eides als angemessen erachten würde ist die Formel eines bedingten und die des purificirten Urtheiles beigefügt.

Die erste lautet:

In causa criminali Fiscalis Illustrissimi Comitis Friderici, Comitis F. etc. actoris, ex una, et Johannis Rhumanni de Rinckenbach, rei, ex altera parte, audita accusatione et responsione, perceptis testibus, diligenter examinatis singulis circumstantiis, habitoque ea de re consilio, iudicatur, ut reus data fide praestitoque insuper corporali iuramento asserat, rem omnem atque interfectionem eo modo accidisse, quo in responsione dictum erat, seque necessariam defensionem sustinuisse, quibus praestitis, porro quod iustum est pronuntiabitur;

die zweite:

Praestitis illis, quae antecedente sententia requirebantur, porro iudicatur, Rhumannum, reum, ab accusatione, quam Fiscalis Illustrissimi Comitis nostri ei intentaverat, liberum pronuntiandum esse, sicut hoc ipso liberum eum pronuntiamus, ita tamen, ut, certis de causis, impensas pro rata quaelibet pars sustineat.

Das andere Consilium Gremps von Freudenstein ist ein Gutachten für einen Truchsessen von Waldburg über die Frage ob die Criminalgerichtsbarkeit in den Städten Riedlingen, Saulgau, Mengen und Munderkingen dem Truchsessen als »Inhaber der Herrschaft« oder den Stadtgemeinden selbst zustehe. Der Verfasser entscheidet sich für die erstere Ansicht. In seinen Gründen sagt er unter Anderem: nach gemeinem, d. h. römischem Rechte stehe die Gerichtsbarkeit dem Oberherrn (dominus, superior) zu und dürfen wichtige und schwere Criminalsachen

nicht solchen Richtern wie denen der genannten Städte, zumal nicht niederen und ungelehrten (pedaneis et Idiotis) überlassen werden. Das Letztere beruhe nur auf deutscher Gewohnheit, und diese müsse als Abweichung vom gemeinen Rechte der engsten Auslegung unterworfen werden, zumal da es sich dabei um eine bedeutende Gefahr handle. In letzterer Hinsicht rügt Gremp an der Strafrechtspflege jener Städte die überwiegende Häufigkeit der Begnadigungen, die Verurtheilung eines Abwesenden ohne ordentlichen Process und die Verhängung blosser Geldstrafen für schwere Verbrechen, wie (vorsätzliche) Tödtungen. »Darauss dann«, fährt er fort, »auch erscheinet das nicht wenig gefährlich solchen Leuten die cognition in Malefizsachen absolute, und ohne zuthun des Obherrns zuzulassen, sondern dass derselb auch, ob talem negligentiam et imperitiam, wol Vrsach hab, sich darum anzunemmen, wie jhme die Rechte zugeben: dann auch der ander jhr Gebrauch, einen abwesenden also zu condemnieren, de jure aut ratione nicht mag verthädigt werden. Bossi. de requir. Rei. n. 1 in fin. Bald. in l. 1 C. de Adult. etc. licet de consuetudine Galliae et Italiae controvertatur; sed ex statutis plerumque singularibus, ubi contumaces pro convictis habentur etc. quod aliud est [51]).

Die oben erwähnten Actenstücke von 1563 stehen in Beziehung zu der Gesetzgebung Herzog Christophs über Wilderei. Sie bestehen aus einem herzoglichen Erlass an den Rath Dr Sechell vom 27 Februar mit dem Befehl über drei Punkte das Gutachten der Facultät einzuholen, einer Aufforderung des Herzogs an die Facultät zur Erstattung dieses Gutachtens vom 1 Merz und einem einzelnen Blatte, welches weder Datum und Unterschrift hat und seinem Inhalte nach sich als Bruchstück einer rechtlichen Ausführung darstellt. Aus dem letzteren Schriftstücke lässt sich der Schluss ziehen dass eine der Fragen, worüber die Facultät sich äussern sollte, die Bestrafung des Meineides und zwar wahrscheinlich die Abfassung eines Landes-

gesetzes über denselben betraf. Als Anlass zu der Stellung dieser Frage ergiebt sich aus dem Actenstücke selbst die Weigerung der Gerichte einen herzoglichen Befehl, wonach zahlungsunfähige Wilderer zum eidlichen Versprechen sich der Wilderei künftig zu enthalten, genöthigt und Verletzung dieser Zusage als Meineid gestraft werden sollte, in ihrem zweiten Theil auf rückfällige Wilderer anzuwenden. Diese Weigerung hatten die Gerichte damit begründet dass der Inhalt des Befehles der mit der Landschaft getroffenen Vereinbarung, d. h. wohl dem Gesetze vom 15 April 1551 (Rieckes Sammlung der Gerichtsgesetze Th. I. S. 81—83) zuwider sei — muthmaasslich desshalb weil in diesem Gesetze nur für die eines ersten Rückfalles schuldigen Wilderer die Verpflichtung zur Beschwörung der Urfehde ausgesprochen war. Das der Facultät aufgetragene Gutachten befindet sich nicht bei den Acten. Namentlich kann das so eben erwähnte Schriftstück nach seiner ganzen Fassung nicht als Stück eines Facultätsgutachtens angesehen werden. In dem Gesetze vom 10 August 1565 fand die erwähnte Schwierigkeit ihre Erledigung dadurch dass zur Auferlegung des Eides zwar mehrfältige Verübung des Jagdfrevels, aber nicht Rückfall erfordert wurde (Rieckes angeführte Sammlung S. 166 f.).

Das consilium der Facultät vom 30 December 1566 betrifft eine bei dem Gerichte zu Ötingen (Öttingen) anhängige Strafklage der Vögte und Fiscale zu Lauda, Theobald und Georg E. E., wegen böslicher Befehdung. Die Beschuldigten, Valentin E., Martin M. und Philipp F. hatten sich zu Gewalthandlungen wider einen der Strafkläger vereinigt (Nr 4), Valentin E. und Martin M. hatten mit nachfolgender Zustimmung Philipp F.s einen Fehdebrief am Thore von Lauda angeheftet, und in Ausführung der in demselben enthaltenen Drohung hatten die Beschuldigten vier Pferde weggenommen, von welchen zwei jenem Strafkläger, die anderen dem Bürgermeister von Lauda gehörten. Nr 2—5. Die Facultät erörtert ausführlich ob durch

diese Handlungen nach Art. 128, 129 der P. G. O. und dem Landfriedensgesetze (von 1548) Todesstrafe verwirkt sei und gelangt zu dem Ergebnis dass eine mildere Strafe, nämlich Gebietsverweisung in Verbindung mit körperlicher Züchtigung und Auferlegung eidlicher Urfehde verhängt werden müsse. Begründet wird diese Entscheidung theils mit den allgemeinen Sätzen, welche man in dieser und der folgenden Zeit für eine höchst ausgedehnte Befugnis des Richters zur Strafmilderung anzuführen pflegte, theils damit dass das Verbrechen, welches den Hauptgegenstand der Anklage bildete, als blosser Versuch dargestellt wird. In letzterer Beziehung wird ausgeführt:

Die Absicht der Angeklagten sei in der Hauptsache die gewesen, den genannten Strafkläger zum Ersatz eines Schadens, den sie von ihm erlitten zu haben glaubten, zu nöthigen, nicht aber, ihn an der Person zu verletzen oder zu tödten; jene Absicht haben sie aber nicht erreicht, da es ihnen nicht gelungen sei ihm Etwas abzudringen, und daher falle ihnen bezüglich des Hauptverbrechens, der Gewaltthätigkeit (violentia), nicht Vollendung, sondern nur ein Versuch zur Last. Die specielle Bestimmung der P. G. O. in Artikel 128 finde keine Anwendung. Denn erstlich fehle zu solcher das Merkmal des böslichen Austretens (Art. 37—39); sodann müsste der Artikel, da er den Versuch der Vollendung gleichstelle, nach der allgemeinen Regel auf nächsten Versuch eingeschränkt werden[52]; ferner wäre der Richter jedenfalls befugt, nach seinem Ermessen aus besonderen Gründen für den Versuch statt der im Gesetz angedrohten auf eine mildere Strafe zu erkennen[53]; endlich zeige der Schluss des Artikels durch die Verweisung auf den Rath der Rechtsverständigen dass das Gesetz die manigfaltigen, ausführlichen und einander widerstreitenden Erörterungen der Rechtsgelehrten über die Strafen des Versuches berücksichtigt wissen wolle.

Überdiss, fährt die Facultät fort, sei es ihr nicht bekannt, ob die P. G. O. an den Orten, wo die in Rede stehenden Ver-

brechen begangen seien, eingeführt und in Anwendung sei . . . . . — folgt der oben S. 38, 39 angeführte Satz.

Der Artikel 129 der P. G. O. beziehe sich nicht auf blosse Absagebriefe, sondern auf wirkliche Ausübung feindlicher Gewalt. Nr 46—48.

In Bezug auf die Wegnahme der Pferde komme es den Beschuldigten zu Statten dass sie dem Bürgermeister die seinigen freiwillig zurückgegeben und dass auch der Strafkläger die ihm gehörigen ohne alle Kosten wiedererlangt habe. Denn die (ordentliche) Strafe der Gewaltthätigkeit erfordere nach Hippolytus de Marsiliis nicht bloss einen vollendeten, sondern auch einen dauernden Erfolg. Die in der Anklageschrift wiederholt vorkommeude Berufung auf Artikel 159 der P. G. O. sei der Facultät unverständlich, da die Wegnahme der Pferde offenbar nicht als Diebstahl, sondern als gewaltsamer Raub aufzufassen sei. Nr 49—52.

Weiterhin wird für Anwendung einer milderen Strafe geltend gemacht, dass solche erfolglos gebliebenen Drohungen wie die ihrige in der Gegend Frankens, wo diese begangen war, nicht mit dem Tode, sondern mit langer Kerkerhaft oder Landesverweisung in Verbindung mit Auferlegung strengster Urfehde oder sonstiger genügender Sicherheitsleistung gestraft zu werden pflegen. Nr 53.

Endlich wird zu Gunsten der Angeklagten darauf hingewiesen, dass sie sich beinahe ein ganzes Jahr hindurch in harter Untersuchungshaft befunden haben, was gemäss der von Tiraquellus begründeten analogen Anwendbarkeit der const. 23 C. de poenis, IX. 47, füglich als Grund zur Herabsetzung der Strafe berücksichtigt werden dürfe. Dabei wird dem Gericht anheimgegeben, falls ihm die erstandene Haft als genügender Ersatz für Leibesstrafe erscheine, das Urtheil unter Weglassung der körperlichen Züchtigung auf Gebietsverweisung und Urfehde allein zu richten. Nr. 54, 68.

Dafür, dass Philipp F. gleiche Strafe wie die Mitangeklagten verdiene, obwohl er bei der Anheftung des Fehdebriefes nicht mitgewirkt habe, wird neben seiner Betheiligung an der verbrecherischen Verabredung der Satz angeführt, dass auch bei Verbrechen die nachfolgende Genehmigung einem Auftrage (mandatum, seit dem Mittelalter technisch für Anstiftung) gleich zu achten sei. Nr 4, 5, 62.

Auch auf das Landfriedensgesetz lasse sich die Todesstrafe nicht gründen. Denn die in demselben angedrohte Reichsacht trete nur ein, wenn sie beantragt und erklärt sei; überdiss sei, da das Gesetz nur den römischen Kaiser und König und das Reichskammergericht als zur Acht-erklärung befugt nenne, ungewiss ob solche von einem niedrigeren Gericht ausgesprochen werden könne. Nr 63, zu vergleichen mit 8—10.

Die Behauptung des Vertheidigers, dass, wenn von der Todesstrafe abgegangen werde, auch keine Leibes- oder entehrende Strafe verhängt werden dürfe, wird mit Berufung auf die Landesgewohnheit und die beinahe täglich angewendete Übung der Facultät (s. oben S. 84) zurückgewiesen, obwohl zugegeben wird, dass jener Satz sich bei den Doctoren vielfach aufgestellt finde. Nr 69.

Dieser Ausführung wird mit den einleitenden Worten »Unde si Judicio Ötingensi ita visum fuerit, neque Reorum constitutio corporum aliud postulet, in hanc fere formulam sententia adornari posset« das Urtheil in folgender Fassung beigefügt.

In causa criminali, Theobaldi E. et Georgi E., Patris et filii, Praefecti Laudensis, ibique constituti Fiscalis, tanquam Accusatorum, ex una; et Valentini E., Martini M. et Philippi F. Reorum, ex altera parte, Judicium hoc, audita accusatione, responsione, testium depositione, habita deliberatione, Consilio Jurisperitorum, aliisque judicialiter requisitis observatis, decernit, Reos attentata diffidatione atque procedendi modo utique deliquisse, adeoque etiam, praeter perpessam hactenus captivi-

tatem, ulteriore poena, fustigationis nimirum atque relegationis in duodecim milliaria ab urbe atque Praefectura Laudensi circumcirciter dissita, afficiendos esse, addita sanctione capitali, si quis eorum, absque speciali concessione Episcopi aut Principis Laudensis contravenerit; et ut haec servarent, singulos in propositam Urphedam jurare debere.

Hierzu bemerkt die Facultät, dass statt der Verweisung auf eine Entfernung über zwölf Meilen das Verbot gewisse bekanntere Flüsse zu überschreiten ausgesprochen werden könne (in solcher Weise wird die Landesverweisung in späteren Tübinger Facultätsurtheilen sehr häufig ausgedrückt), und dass die Angeklagten, falls nach ihrer Persönlichkeit die Beschwörung der Urfehde nicht genügende Sicherheit zu bieten scheine, nach Artikel 176 der P. G. O. zu weiterer Kerkerhaft verurtheilt werden können. Bemerkenswerth ist dass das oben erwähnte Bedenken über die Anwendbarkeit der P. G. O. hier nicht erhoben ist.

Die zwei handschriftlich erhaltenen Consilien von 1590 und 1600 enthalten Urtheile in Strafsachen, die bei württembergischen Gerichten anhängig waren.

Das ältere derselben verhängt die Strafe der Enthauptung über Konrad Hörmann, Bürger und Färber von Lauffen am Neckar wegen Tödtung seiner Ehefrau. In den Entscheidungsgründen, welche dem Urtheile vorangeschickt sind, wird gesagt: da der Angeklagte in der Zeit vor der That vielfältig Melancholie erzeigt und seltsame, ungereimte Sachen und Händel geübt habe, sei Anfangs das Bedenken entstanden, ob er bei der Begehung des Mordes nicht recht bei sich gewesen und denselben also ohne bösen Willen noch Vorsatz begangen habe, wie die Vertheidiger behaupten; Diss habe auch die Facultät selbst in ihrer Decision etwas zweifelhaft gemacht und aufgehalten, sie habe sich aber bei sorgfältiger Erwägung des Geisteszustandes, welchen der Angeklagte vor und nach der

That gezeigt habe, überzeugt, dass dieselbe von ihm in einem dilucidum intervallum verübt worden sei. Diss wird an seinem Benehmen während des Tages, an welchem er den Mord Abends neun Uhr begieng, und an seinem Verhalten nach der That näher dargelegt. Doch wird die vorangegangene Gemüthskrankheit (»Hauptblödigkeit«) da sie zu dem Mord auch nicht geringe Ursache gegeben haben möge, insoweit als Milderungsgrund berücksichtigt, dass nicht auf die von dem fürstlichen Anwalte beantragte Strafe des Räderns und Reissens mit glühenden Zangen, sondern auf die genannte einfache Todesstrafe erkannt wird. Das Urtheil ist folgendermaassen gefasst:

In der Peinlichen Rechtvertigung zwischen Vnnsers Gnädigen Fürsten vnd Herrn Anwaldt, Klegern, Aines wider Conraten Hörman, Ferbern von Lauffen, Beclagten, Anderes theiles, Erkhent ein Ersam Gericht, Vf Clag, Antwurth, Reden Widerreden, gefüerte Kundtschafft vnd alles gerichtlich fürbringen, nach gethanem Beschluss genommenem Bedacht vnd gehabtem rath, mit Urtheil zuo Recht dass der Beclagt vonn wegen seiner schweren misshandlung durch den nachrichter ann sein handt vnnd band genommen, vf gewonliche Richtstatt gefüert, vnnd mit dem Schwerdt vom Leben zum Todt gerichtet, nachmals auch sein Körpel vfs Radt gelegt vnd erhöht werde.

Die Unterschrift des Consilium lautet: Datum den 28 Martii Anno 1590. Decanus vnd Doctores der Juristen Facultet hoher Schuolen zuo Tübingen.

Das ganze Consilium wurde mit dem Urtheil dem Stadtgerichte Bietigheim, bei welchem der Process anhängig war, und von diesem dem herzoglichen Oberrath zu Stuttgart übersandt, wobei dem letzteren zugleich ein von den Kindern des Verurtheilten eingereichtes Begnadigungsgesuch vorgelegt wurde. Der Oberrath verfügte am 3 April 1590 die Vollstreckung des Urtheiles, »inmaassen es von der Juristenfacultet gefasst worden sei.«

Bezüglich des Verfahrens mag erwähnt werden, dass das Gericht zur Erbittung des Consilium den Stadtschreiber persönlich mit den Acten an die Facultät gesandt und dass dieselbe von ihm noch weiteren mündlichen Bericht über die Sache entgegengenommen hatte. Diss war am 13 Merz geschehen. Die Ausarbeitung des Consilium hatte also nur fünfzehn Tage in Anspruch genommen. Hierbei entschuldigt sich die Facultät noch darüber dass es ihr wegen Mangels an Zeit nicht möglich gewesen sei die weitläufigen Acten in Gegenwart des Stadtschreibers collegialiter abzulesen.

An den Schluss des Zeitraumes, mit welchem die gegenwärtige Abhandlung sich beschäftigt, fällt ein Consilium über einen Hexenprocess, dessen vollständige Acten sich mit der Bezeichnung »Württemberg insgemein ad fasc. Hexen-Processe, Kasten 75 Fach 1 Fasc. II.« in dem königlichen Archiv zu Stuttgart befinden. Anna Murschler zu Balingen, Wittwe eines dortigen vieljährigen Bürgermeisters, war von dem Untervogte zu Balingen als fürstlichem Anwalt am 9 September 1598 bei dem Stadtgerichte zu Balingen wegen Zauberei und beziehungsweise Vergiftung peinlich angeklagt und nach gerichtlichem Urtheil vom 26 desselben Monates der peinlichen Frage unterworfen worden, ohne dass ihr Gesuch, hierüber zuvor auf ihre Kosten gemäss P. G. O. Art. 28 und 219 »der ganzen Juristenfacultät bei nächster hoher Schul zu Tübingen Rath zu gebrauchen« bewilligt worden war. Die Folterung war zweimal, das zweite Mal vielleicht ohne neuen Gerichtsbeschluss, vollzogen worden, aber erfolglos geblieben. Nach der Angabe des fürstlichen Anwaltes in der Duplik vom 20 October 1599, womit zwei Berichte der Vögte, des Bürgermeisters und Gerichtes zu Balingen an den Oberrath übereinstimmen, hatte sie zwar auf die captiöse Frage, wer sie zur Zauberei gebracht oder wie ihr (teuflischer) Buhle heisse, geantwortet, sie heisse ihren Buhlen Balthas und könnte ihn auf Begehren wohl zuwegen bringen;

auch hatte sie während der Folterung vielmals gesagt, sie wolle Alles erzählen, was sie gethan. Sobald aber der Gerichtsschreiber sich niedersetzte und schreiben wollte, hatte sie jedesmal wieder »geschluckt«; auch war sie in der Marter eingeschlafen, d. h. wohl in Folge der Erschöpfung ohnmächtig geworden. Nachdem die Angeklagte hierauf ohne Fortsetzung des Processverfahrens ungefähr ein weiteres Jahr gefangen gehalten worden war, beantragte der fürstliche Anwalt nochmalige Wiederholung der Folterung, wobei er, wie früher, namentlich darauf Gewicht legte dass die Angeklagte von einigen hingerichteten Hexen als ihre Genossin angegeben worden sei. Hierüber wurde durch den Stadtschreiber, der eigens nach Tübingen reiste, das Consilium der Facultät eingeholt. Dasselbe fiel einhellig ablehnend aus. Das Urtheil der Facultät lautet:

In der Peinlichen Rechtvörtigung zwischen Vnnsers gnädigen Fürsten vnnd Herrn Anwaldt, Klägern, Ains, wider Anna Murschlerin, Beklagtin Anders Theils, erkhennt ein Ersam Gericht, vf Clag, Andtwordt, Red, Widerredt, gefüerte Kundschafften nnd Alles Gerichtlich fürbringen, nach gethanem Beschluss, genommenem Bedacht und gehabtem Rath, in puncto reiterandae Torturae mit Urthel zu Recht, Dass Beclagtin dem fürstlichen Anwaldt Vmb sein de novo Angestelte Clag begerter Tortur halben nichts zu thun schuldig, Sondern von solcher Newen begerten Tortur zu absolviren vnnd Ledig Zue sprechen, auch hiemit absolviert vnnd Ledig gesprochen sein soll.

Auf den Wunsch des Stadtgerichtes wird noch beigefügt, dass die Angeklagte in der Hauptsache, soferne nichts Neues einkomme, ab instantia zu absolviren sei. Die Kosten werden verglichen.

Die Unterschrift lautet: Actum in Consilio nostro, den 6 Martii Anno 1600. Decanus vnnd Doctores der Juristenfacultät hoher Schuellen zu Tübingen.

Entscheidungsgründe sind diesem Consilium, wohl desshalb weil es kein definitives Urtheil enthielt, nicht beigegeben.

Gleiche Unabhängigkeit gegenüber den processualischen Misbräuchen und Irrlehren, welche zu den Gräueln der Hexenverfolgungen das Meiste beigetragen haben, bewährte die Facultät in einer Sache dieser Art durch das Gutachten, welches in der Sammlung der fichardischen Consilien Band III. S. 73—81 als consil. 47 mitgetheilt ist. Namentlich verwirft sie hier mit aller Entschiedenheit die falsche Ansicht, welche die maasslose Vervielfältigung jener Processe hauptsächlich verschuldet hat, dass bei der Zauberei als delictum exceptum die Angeklagten auf der Folter nach Mitschuldigen befragt und die so erlangten Angaben gegen die in ihnen bezeichneten Personen als Anzeigen, welche zur Folterung hinreichen, benützt werden dürfen, Nr 24—55, verglichen mit Nr 2—12, sodann den abergläubischen Wahn dass Thränenlosigkeit eine Eigenschaft der Hexen und desshalb Unterlassung des Weinens bei den Processverhandlungen eine Anzeige für die Zauberei sei, Nr 56 f. verglichen mit Nr 13 (die letztere Anzeige war auch in dem Balinger Process in der Duplik des Anklägers und in Berichten des Anklägers und des Gerichtes an den Oberrath betont worden). Die Aussagen über angebliche Beschädigungen, welche die Angeklagte verübt, und verdächtige Äusserungen, welche sie gethan haben sollte, werden ebenso wie bei dem Urtheile wider die Mutter Kepplers von 1621 [54]) theils weil sie testimonia singularia seien, theils wegen ihrer sachlichen Bedeutungslosigkeit als ungenügend behandelt. Nr 59 ff. So gelangt die Facultät zu dem Ergebnis dass die Angeklagte, die Wittwe eines ehrbaren Bürgers aus Pforzheim, mit Folterung und Criminalstrafe zu verschonen sei. Doch wird es für angemessen erklärt wegen des ihr zur Last fallenden Verhaltens eine aussergerichtliche Strafe über sie zu verhängen, worunter nach den Schlussworten muthmaasslich, wie in P. G. O. Art. 176, nur eine Sicherungsmaassregel verstanden ist. Eine Urtheilsformel enthält dieses Consilium nicht — ohne Zweifel desshalb weil in der Markgrafschaft Baden die Ertheilung

einer »sententia seu interlocutoria« über die Verhängung der Folter (oder Verschonung mit derselben) damals nicht üblich war; s. Nr 74, 75.

Ebenso gemässigt und besonnen bewies die Facultät sich bei der Beurtheilung der oben erwähnten Anzeigen, welche anderwärts für so viele unschuldig Angeklagte verhängnisvoll wurden, in den von Lauterbach verfassten Consilien vom 27 August 1660, vom 25 Februar 1661 und vom 14 September 1663, (collectio nova consiliorum iuridicorum Tubingensium, volumen IV., MDCCXXXIII., consilium 94, 120, 161).

Anmerkungen.

1) S. z. B. die Nachweise, welche von Mandry in der akademischen Rede über Johannes Sichardt, württembergische Jahrbücher, Jahrgang 1872, S. 26, 30 unten, 50 unten (Separatausgabe S. 11, 15, 35) und in Anmerk. 27 gegeben sind.

2) Ebenso urtheilt Mandry a. a. O. S. 26, 27 (Separatausgabe S. 11, 12).

3) Dieses Gutachten der Facultät ist in der unten anzuführenden Sammlung der prenningerischen Consilien Band II. als consilium 38 gedruckt. Über die im Text erwähnte Wirksamkeit Eberhards s. Sattler, Geschichte des Herzogthums Würtenberg unter der Regierung der Graven Theil III. S. 196—198 mit Beilage 119 (S. 162—166), Pfaff, Geschichte des Landes und Fürstenhauses Wirtemberg Theil II. S. 339, Stälin, wirtembergische Geschichte Theil III. S. 637.

4) S. Krantz, Saxonia lib. 13 cap. 18, 19, Spangenberg, mannsfeldische Chronik Cap. 345, Rathmann, Geschichte der Stadt Magdeburg Band III. S. 235 und das Consilium selbst in Nr. 84, 23, 33, 41 f., wo die Fehde und insbesondere die Wegnahme der Burgen erwähnt ist. Nach Nr. 41 f. war in dem Falle dass der Streit durch das schiedsgerichtliche Verfahren nicht rasch zum Ende käme Wiederausbruch der Fehde zu befürchten.

5) S. Sattler a. a. O. S. 197 f., Pfaff a. a. O. S. 339, 313, Stälin a. a. O. S. 637 Anmerk. 3.

6) Auch dieses Consilium ist in der prenningerischen Sammlung gedruckt (Band I. consil. 11).

7) Dieses Consilium befindet sich, an einen Commentar über den Hebräerbrief und ein anderes theologisches Schriftstück angebunden, in einem alten Handschriftenbande der Universitätsbibliothek zu Tübingen, M. h. 201 Fol., und nimmt in demselben die acht letzten Blätter ein. Vergl. J. J. Moser, vitae professorum Tubingensium S. 59, Clossius in Eisenbachs Beschreibung und Geschichte der Stadt und Universität Tübingen S. 238, 239 Anmerk. 12. Die daselbst S. 239 erwähnte Bezeichnung, T. T. 433, hatte dieser Band in der vormaligen Bibliothek des Martinsstiftes zu Tübingen.

8) Unparteiische Urtheile von juridisch- und historischen Büchern, drittes Stück, 1723, S. 209. Vergl. Clossius a. a. O. S. 238 unten.

9) Hiermit stimmt der aus dem Verzeichnis der Universitätsbibliothek zu Tübingen geschöpfte abgekürzte Titel bei Clossius a. a. O. S. 248 Anmerk. 32

überein; desgleichen der von Clossius daselbst unrichtig angegebene in Lipenius bibliotheca realis iuridica, Frankfurter Ausgabe von 1679 S. 105, Leipziger Ausgabe von 1746 S. 110, von 1757 Band I. S. 336.

10) Vergl. Biener, Beiträge zur Geschichte des Inquisitionsprocesses S. 16, 41.

11) Vergl. Wallenrodt in der Zeitschrift für Rechtsgeschichte Band III. S. 238 ff., Hälschner im Gerichtssaal, Jahrgang XVI. S. 321 ff., System des preussischen Strafrechtes Band II. S. 222—226. Gegenüber der daselbst S. 226 aufgestellten Ansicht, der Grundsatz des römischen Rechtes, dass der Beleidigte nach seiner Wahl civiliter oder criminaliter klagen könne, sei der Zeit der Carolina noch unbekannt gewesen, zeigt die Ausführung Prenningers dass es andere Gründe waren aus welchen die criminelle Verfolgung der gewöhnlichen Injurien in Deutschland nicht sofort mit der Reception des römischen Rechtes Eingang fand.

12) S. Schreiber, Geschichte der Albert-Ludwigs-Universität zu Freiburg Theil I., 1857, S. 209, Stintzing, Ulrich Zasius S. 21 Anmerk. 1.

13) Band III. de iniuriis consil. 2 Nr. 9, consil. 14 Nr. 31, 32 (s. oben).

14) Vergl. Köstlin in Goltdammers Archiv Band III. S. 311 f., Hälschner, System des preussischen Strafrechtes Theil II. S. 265.

15) S. meine Abhandlungen aus dem Strafrechte Band I. S. 383—385.

16) Für den ersteren Satz beruft sich Prenninger auf Baldus, für den zweiten, wie in dem Facultätsgutachten Bd. II. consil. 38 Nr. 8 (s. oben S. 6), auf die Worte Justinians in Nov. 18 cap. 5 quia non hoc cum lege agimus, erubescimus (ὅτι μὴ μετὰ νόμον τοῦτο πράττομεν, ἐρυθριῶμεν). Solche Sprüche hatten sich in Italien als Überbleibsel der alten Legalmethode erhalten, während dort in Wirklichkeit seit dem 14 Jahrhunderte die entgegengesetzte Maxime »malo pro me potius glossatorem quam textum« die thatsächliche Herrschaft hatte. S. Biener im neuen Archiv des Criminalrechts Band X. S. 490, 491 Anmerk. 34, Stintzing, Ulrich Zasius S. 7 ff.

17) Die Entwicklung des gelehrten Richterthums in deutschen Territorien, Stuttgart 1872, Band I. S. 190—196, 238—241. Die daselbst S. 195 zu Anmerk. 38a. gemachte Bemerkung, dass noch am Schlusse des fünfzehnten Jahrhunderts die Consilien der Doctoren zu den Seltenheiten gehören und uns deren nicht viele erhalten seien, wird durch das Obige berichtigt.

18) Zu dem ersten Consilium des ersten Bandes vergl. Stintzing, Ulrich Zasius S. 18—23, Schreiber, Geschichte der Universität zu Freiburg Theil I. S. 193, Urkundenbuch der Stadt Freiburg Band II. S. 585—588, 596—601.

19) Beiträge zur Geschichte der Reception des römischen Rechts in Deutschland, Hannover 1863, S. 179 ff.

20) Vergl. Stölzel, die Entwicklung des gelehrten Richterthums S. 193, 200, wo übrigens der Satz dass die Ertheilung von Consilien durch die deutschen Juristenfacultäten erst in der zweiten Hälfte des sechszehnten Jahrhunderts üblich geworden, ebenso wie die S. 201 gemachte Bemerkung, dass bis etwa 1520 ausschliesslich Italien die Heimat der Consilien gewesen sei, nach Stölzels eigenen Nachweisungen S. 195—198 nicht wörtlich verstanden werden darf.

21) Sattler, Geschichte des Herzogthums Würtenberg unter der Regierung der Herzogen Theil I. S. 161 f. Die Erklärung des Herzogs Ulrich hierauf lautet in Bezug auf die Zuziehung der Doctoren überhaupt augenscheinlich ausweichend. Tübingischer Abschied d. d. 8. Juli 1514 bei Sattler a. a. O. Beilagen Nr. 68 S. 153.

22) Sichardt, consil. 5. criminale, Eingang.

23) Roth, Urkunden der Universität Tübingen, 1877, S. 153—155, Sattler a. a. O. Theil II. S. 169—174 nebst Beilage 133 in Theil III. S. 22 f., Gerstlacher, Sammlung wirtembergischer Gesetze Buch II. S. 70—72.

24) Roth, Urkunden der Universität Tübingen S. 250.

25) Prenninger hatte für ein oder zwei Gutachten über die Ablösung der freiburgischen Rentenschuld zwanzig Gulden erhalten, und Zasius, der als dortiger Stadtschreiber (protonotarius) mit ihm verhandelte, schreibt am 31. Januar 1495 an den Schuldheissen und Rath dass er ihm noch Mehr geben müsse. Die Belohnungen für persönliche Theilnahme an Gerichtssitzungen mögen kleiner gewesen sein; wenigstens werden sie in den Verhandlungen aus Anlass des Ketzerprocesses von 1527 von Seite der Universität als »gering zimlich« bezeichnet: doch verlangten die beiden nicht der Juristenfacultät angehörenden Doctoren, welche sich in dieser freilich höchst misliebigen Sache schliesslich bei dem Gerichtstage zu Rottenburg verwenden liessen, je fünfzehn Gulden, womit sie übrigens von der österreichischen Behörde längere Zeit »aufgezogen« wurden. Sattler a. a. O. S. 170, 173, 174. Zur Vergleichung mag dienen, was von Stintzing, Ulrich Zasius S. 314 Anmerk. zu S. 44 über damalige Gehaltsverhältnisse in Tübingen, Freiburg, Basel und Leipzig, von Mandry, Johannes Sichardt S. 25 (10) und Anmerk. 23, 24 über die Beträge der Tübinger Besoldungen und Wohnungsentschädigungen mitgetheilt wird.

Über Sichardts Vermögensverhältnisse s. Mandry daselbst Anmerk. 42, 43. Ludwig Gremp von Freudenstein sagt in seinem Testamente vom 11. Mai 1583, der allmächtige gütige Gott habe ihm in Zeit seines Lebens durch seinen göttlichen Segen eine reichliche zeitliche Nahrung verliehen (Originalurkunde bei den Acten der von ihm begründeten freiherrlich grempischen Familienstiftung in Tübingen).

26) Diss ist allenthalben in den Urtheilsformeln zum Ausdrucke gebracht; z. B. in dem auf Todesstrafe lautenden Erkenntnis der Juristenfacultät vom 28. Merz 1590 mit den Worten: »In der Peinlichen Rechtverttigung zwischen Unsers Gnädigen Fürsten und Herrn Anwaldt, Clegern Aines, Wider Conraten Hörman Ferbern von Lauffen, Beclagten Anders theils erkhent ein Ersam Gericht« u. s. w. (Acten des königlichen Archivs zu Stuttgart Kasten 75 Fach 1 Fasc. II.). Vergl. F. von Münchingen, praeside W. A. Lauterbach, differentiae iuris communis et Würtembergici in causis criminalibus, 1662, nr. II. in den iuris communis et provincialis Würtembergici differentiae sub praesidio Wolfgang-Adami Lauterbach exhibitae, Tubingae 1692, Gerstlacher, Sammlung wirtembergischer Gesetze S. 76—85, Scheurlen in der Tübinger kritischen Zeitschrift Band VI. S. 474.

27) Biener, Beiträge zu der Geschichte des Inquisitionsprocesses S. 149.

28) In Prenningers Consilien hatten solche Artigkeiten den Richtern gegenüber

einen stehenden Einleitungsschmuck gebildet, der hier bei seiner gleichförmigen Anwendung nicht viel bedeutet haben kann.

29) *Nr. 49, 50.*

30) *Die obigen aus der Strafrechtslitteratur des italienischen Mittelalters geschöpften Bemerkungen stimmen, soviel ich bemerken kann, mit der vorzugsweise dem Civilrechte geltenden Schilderung Stintzings, Ulrich Zasius S. 74—80 durchaus überein. S. auch Wächter, Beilagen zu Vorlesungen über das deutsche Strafrecht, erste Lieferung, Stuttgart 1877, S. 129.*

31) *Stintzing, Ulrich Zasius S. 108, 112—145.*

32) *Roth, Urkunden der Universität Tübingen S. 188 f. Vergl. Mandry, Johannes Sichardt S. 43 (28) Anmerk. 28.*

33) *Mandry a. a. O. S. 25 f. (10 f.).*

34) *Auch hierin stimmt der Eindruck, welchen der Verfasser durch seine strafrechtlichen Untersuchungen erhalten hat, mit dem Urtheile Stintzings, Ulrich Zasius S. 80—99 überein.*

35) *Vergl. hierzu Hälschner, System des preussischen Strafrechtes Band I. S. 546—548.*

36) *Reyscher, Sammlung der Staatsgrundgesetze, in seiner Sammlung der württembergischen Gesetze Band II. S. 91.*

37) *Angeführte Sammlung der Staatsgrundgesetze Band II. S. 119.*

38) *Angeführte Sammlung an der so eben genannten Stelle.*

39) *Gerstlacher, Sammlung der wirtembergischen Gesetze II. Buch S. 43 f. Vergl. den Landtagsabschied von 1565 in Reyschers Sammlung der württembergischen Gesetze, II. Band S. 133 f. S. überhaupt Wächter, gemeines Recht Deutschlands S. 50—52.*

40) *Die im Texte besprochenen strafrechtlichen Consilien Sichardts bilden den ersten Theil einer Sammlung, welche nahezu ein halbes Jahrhundert nach seinem Tod erschienen ist. Sie führt den Titel: Ioannis Sichardi, magni quondam Germaniae I. C. responsa iuris .... opera et studio Ioannis Georgii Gödelmanni .... publicata. MDXCIX. Francofurti ad Moenum. Excudebat Ioannes Spiesius, sumptibus Ioannis Theobaldi Schönwetteri. Die meisten Consilien dieser Sammlung, welche übrigens keineswegs alle von Sichardt verfassten Gutachten enthält (s. Mandry, Johannes Sichardt, Anmerk. 30), sind von Sichardt für sich allein, das elfte consilium matrimoniale und das zwölfte in materia contractuum in Gemeinschaft mit Professor Kaspar Volland abgegeben. Für die Facultät verfasst sind consil. crim. 1 von 1536, 5 von 1549, 8 von 1546, consil. testament. 1 von 1543, 2 und 8 von 1544, consil. feudale 2 von 1543 und 8 ohne Jahreszahl, consil. in materia contractuum 1 von 1532, 2 von 1540, 4 von 1542, 7 von 1545. Hierdurch erhält die Bemerkung Stölzels, Entwicklung des gelehrten Richterthums S. 200, dass die Ertheilung von Consilien durch die deutschen Juristenfacultäten erst in der zweiten Hälfte des sechszehnten Jahrhunderts üblich geworden sei (s. oben Anmerk. 20) eine weitere Einschränkung.*

41) *Durantis sagt nur: dicunt quidam quod iudex bene faciet si cogat, et ei*

securitatem praestet si timet (sc. potentiam rei). C. de his qui ad eccl. l. denuntiamus, LXXXIX. dist. c. 2. Gandinus beruft sich für eben diese Ansicht bereits auf Durantis.

42) Wie Biener, Beiträge zur Geschichte des Inquisitionsprocesses S. 92 oben bemerkt, hatten die italienischen Civilisten gegen die Ansicht des kanonischen Rechts angenommen, dass inquisitio succedit in locum accusationis, woraus unter Anderem die Bildung eines förmlichen libellus inquisitionis sich ergab, der an die Stelle der capitula des kanonischen Rechtes trat.

43) In dem Drucke steht Quare generaliter, was offenbar unrichtig ist.

44) In den beiden vor mir liegenden Ausgaben des tractatus de indiciis et tortura, Mediolani 1505, und in Band X. des tractatus tractatuum stellt Franciscus Brunus in der secunda quaestio principalis des Abschnittes de tortura (tractatus tractatuum a. a. O. Blatt 95 quaestio secunda secunde partis nr 1 ff.) nicht einfache, sondern nur eine mit Entziehung der Nahrung verbundene Haft der Folterung gleich. Daneben erwähnt er dass nach der Ansicht Mancher Dasselbe von einer solchen Haft gelte welche für den Gefangenen wegen Körperschwäche oder wegen der Örtlichkeit gefährlich oder wegen seiner persönlichen Verhältnisse beschimpfend sei und dass Baldus zu const. 1 C. de custodia reorum die Fesselung mit Handeisen der Folterung gleichgeachtet wissen wolle. An der von Sichardt angeführten Stelle handelt Baldus nach dem Vorgange des Cinus zu const. 2 C. de his quae vi von Einsperrung als Mittel der Nöthigung zu einem Zahlungsversprechen oder einer Zahlung; doch nimmt er in dem unmittelbar vorangehenden Satz aus der const. 2 cit. Veranlassung eine andere auf die Folter bezügliche Frage zu erörtern.

45) Nach dem Wortlaut enthielt dieses Privilegium zugleich die Ermächtigung wider übel berüchtigte Leute von Amts wegen Untersuchung einzuleiten, was im späteren Mittelalter vielen Reichsstädten eben durch kaiserliche Privilegien gestattet wurde. S. Malblanc, Geschichte der P. G. O. S. 65, Biener, Beiträge zu der Geschichte des Inquisitionsprocesses S. 139, 140.

46) Diese Paraphrase ist in Rodolphi Agricolae lucubrationes, Coloniae s. a., S. 222 ff., sodann in Frehers rerum Germanicarum scriptores Theil II. S. 155 ff. gedruckt.

47) S. Hälschner, System des preussischen Strafrechtes Bd. II. S. 207, 212 f.

48) S. den Eingang und Nr. 2 des Gutachtens. Nähere Auskunft über die Auslösung ertheilt eine Urkunde des königlichen Archives zu Stuttgart »Verzeichnus derer von Weinsperg gebrauch und allten herkom̄ens, der Bethschwerung vnd Vsslosung halb«. Die Mittheilung derselben, wie überhaupt der meisten in dieser Abhandlung benützten handschriftlichen Actenstücke verdankt der Verfasser der Güte des Herrn Archivrathes Dr von Stälin.

49) Sattler, Geschichte des Herzogthums Würtenberg unter der Regierung der Herzogen Th. II. S. 126 f., 137.

50) Die in Anmerkung 48 genannte Urkunde sagt im vorletzten Satze: da der Herzog dermalen der Stadt die Nachsteuer entzogen habe, sei und werde man keinem Ausgelosten, der aus der Stadt und hinweg ziehen wolle oder werde, der Nach-

steuer, Leibeigenschaft oder des Abzugs halb Etwas zu geben oder nachzulassen schuldig. Dieser Satz und der im Text aus dem Gutachten angeführte dienen einander gegenseitig zur Erläuterung.

51) Es ist oben erwähnt dass Sichardt in dem für den Rath von Heilbronn abgegebenen consilium criminale 6 die Verurtheilung eines Abwesenden für zulässig erklärt und für den Fall dass der Beschuldigte entweichen sollte sogar anempfiehlt. Der Gegensatz zwischen diesem Ausspruch und dem Gremps erinnert an die Zwiespältigkeit, welche damals in der deutschen Rechtspflege, Wissenschaft und Gesetzgebung in Bezug auf das Ungehorsamsverfahren in Strafsachen bestand. Siehe Hugo Meyer, das Strafverfahren gegen Abwesende, Berlin 1869, Seite 128—154. Doch ist es nicht nothwendig, bei Sichardt unter der sententia, condemnatio die Aussprechung der Strafe zu verstehen, welche das Gesetz für das dem Beschuldigten zur Last gelegte Verbrechen selbst drohte; sie kann auch ein anderes Urtheil, welches eine Schuldigsprechung enthielt, etwa eine Acht-erklärung, bedeuten. Das praktische Ergebnis, welches Sichardt bei seinem Vorschlag im Auge hatte, Verhinderung einer Begnadigung, sollte nach dem für die Ansichten jenes Zeitalters bezeichnenden Entwurf einer württembergischen Criminalordnung von 1609 überhaupt eintreten, wenn der Beschuldigte auf drei je nach Verfluss von vierzehn Tagen angeschlagene öffentliche Vorladungen unentschuldigt ausblieb. Gessler in der Zeitschrift für deutsches Recht Band 20 Seite 247.

52) Vergl. Baldus, consilia Theil I. cons. 356, meine Abhandlung über die Ausbildung der Lehre vom Versuch der Verbrechen in der Wissenschaft des Mittelalters, in den Tübinger Universitätsschriften von 1869 Nr. 3, S. 21 Anmerk. 34.

53) Vergl. die Nachricht des Bartholomäus de Saliceto, comm. zu const. 7 C. ad leg. Cornel. de sicar., IX. 16, über einen Ausspruch des Baldus in seinen Vorlesungen zu const. 5 C. de episcopis oder vielleicht zu const. 7 ad legem Cornel. de sicar., sodann Bartolus zu l. 16 § 8 D. de poenis, der sich auf Iacobus de Arena beruft. Meine angeführte Abhandlung Seite 24.

54) Das consilium der Facultät in der Anklagesache wider Katharina Keppler, die Mutter des Astronomen, wegen Zauberei ist in Frischs Ausgabe der kepplerischen Werke Band VIII. Theil 1 Seite 548 f. abgedruckt.

